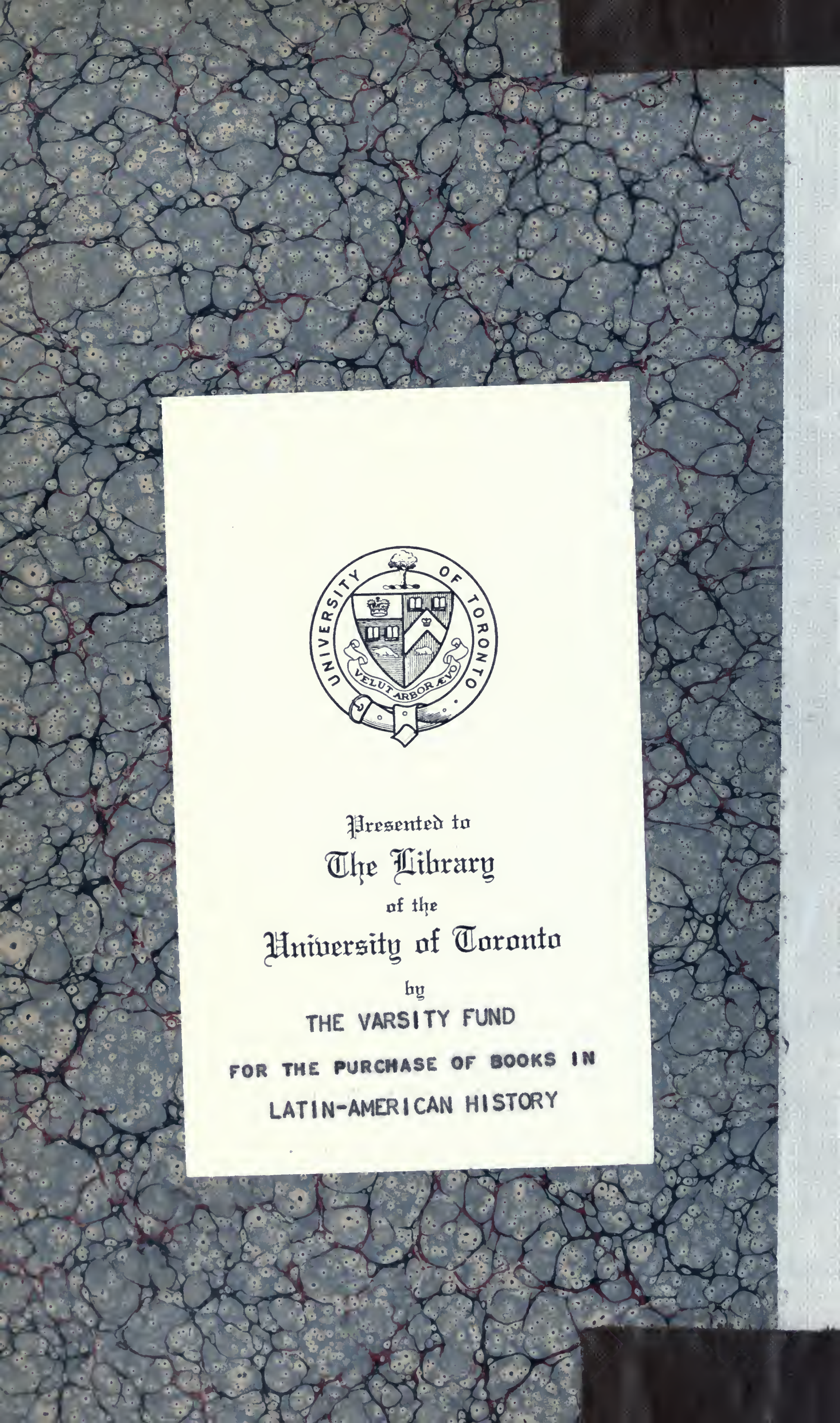
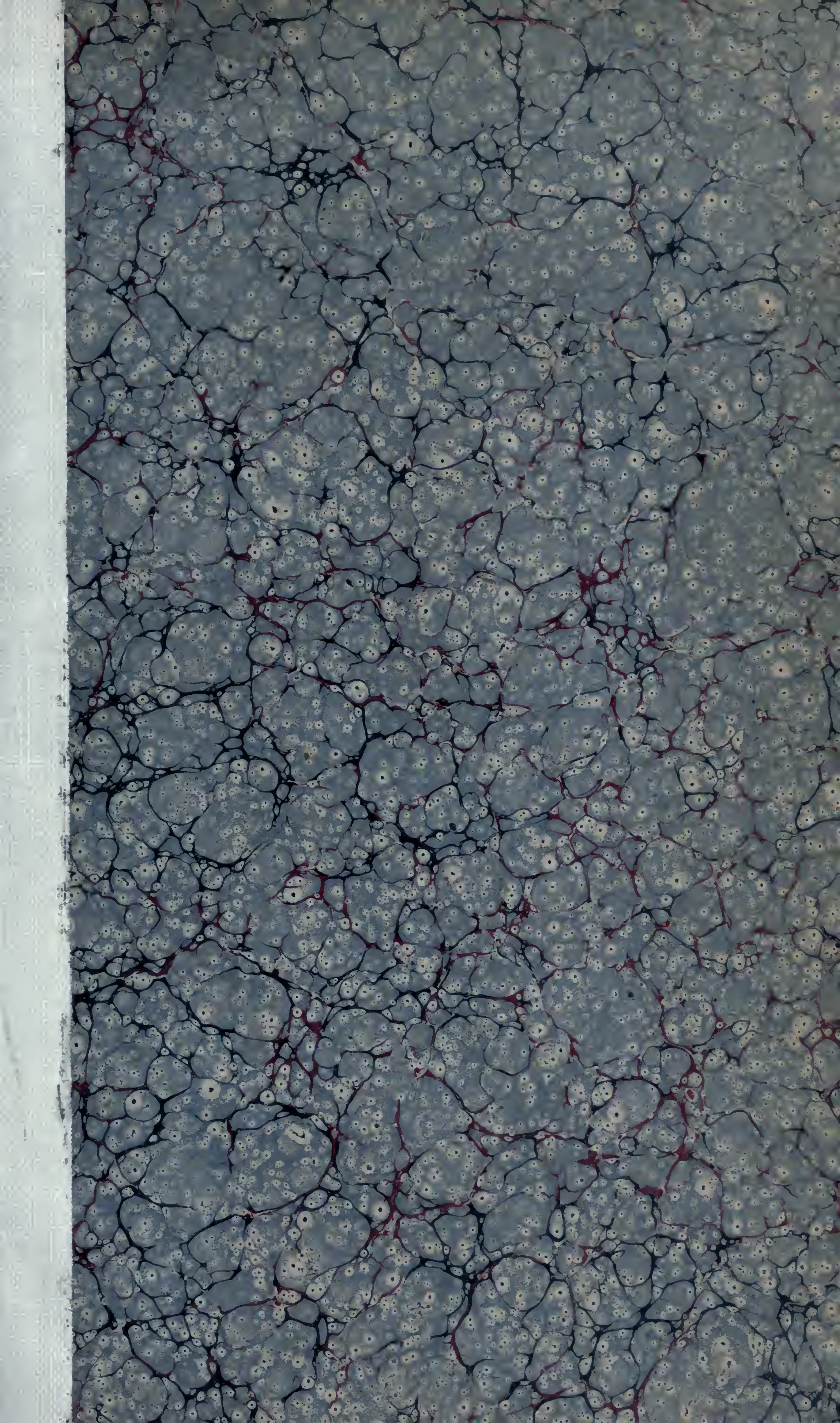

UNIVERSITY OF TORONTO
3 1761 00103955 1


UNIVERSITY OF TORONTO
VELUT ARBOR ÆVO



Estados Unidos – XIX.
España XXII =

Reclamacion por infracciones 12

Contribuc. de guerra - 222 -

Tratados de paz - 362 -
Cesion territor. 361 -
Paz por aliados - 362 -

Señorear - 47 -
Azula - 218 -
Talionar - 222 -
Sanar vicios - 361

De Julio Zegers.

OBRAS COMPLETAS

DE

DON ANDRES BELLO

Santiago, Setiembre 5 de 1872.

Por cuanto el Congreso Nacional ha discutido i aprobado el siguiente

PROYECTO DE LEI

ART. 1.º En recompensa a los servicios prestados al país por el señor don Andres Bello, como escritor, profesor i codificador, el Congreso decreta la suma de quince mil pesos, que se inscribirá por terceras partes en los presupuestos correspondientes, para que se haga la edicion completa de sus obras inéditas i publicadas.

ART. 2.º La Universidad nombrará a uno o dos comisionados que se entiendan con los de la familia del ilustre autor, para proceder a la edicion de dichas obras, haciendo las contratas con los impresores, obteniendo en virtud de recibos los fondos que se decretaren, invirtiéndolos i respondiendo de su inversion.

ART. 3.º La edicion no será de ménos de dos mil ejemplares, i de ellos se entregarán quinientos al Estado, quien no podrá venderlos a ménos de dos pesos cada volúmen. El resto de la edicion corresponderá a los herederos respectivos.

ART. 4.º El texto de esta lei irá impreso en el reverso de la primera pájina de cada volúmen.

I por cuanto, oído el Consejo de Estado, lo he aprobado i sancionado; por tanto, promúlguese i llévese a efecto como lei de la república.

FEDERICO ERRÁZURIZ.

ABDON CIFUENTES.

OBRAS COMPLETAS

DE

DON ANDRES BELLO

EDICION HECHA BAJO LA DIRECCION DEL CONSEJO DE INSTRUCCION PUBLICA

EN CUMPLIMIENTO

DE LA LEI DE 5 DE SETIEMBRE DE 1872

VOLUMEN X

DERECHO INTERNACIONAL

1864.



SANTIAGO DE CHILE

IMPRESO POR PEDRO G. RAMIREZ

1886


LIBRARY
MAR 10 1966
UNIVERSITY OF TORONTO

INTRODUCCION

La junta nacional que se instaló en Carácas el 19 de abril de 1810 para reemplazar el gobierno establecido por la metrópoli, procuró entrar en comunicacion directa e inmediata con los Estados Unidos i la Inglaterra, a fin de proporcionarse poderosos valedores en la atrevida empresa de sacudir un yugo secular.

Guiada por tal propósito, uno de sus primeros cuidados fué enviar a Lóndres una legacion compuesta del coronel de milicias don Simon Bolívar i el comisario ordenador don Luis López Méndez, a quienes acompañaba don Andres Bello, no precisamente en calidad de secretario, segun han escrito algunos de sus biógrafos, sino en el carácter de auxiliar, segun consta del documento que sigue publicado en una obra reciente.*

«*Don Fernando VII, rei de España i de las Indias, etc, i en su real nombre, la Suprema Junta Conservadora de sus derechos en Venezuela.*

«Por cuanto, para la subsistencia i conservacion de las relaciones amistosas que han existido hasta ahora entre estas provincias i la Gran Bretaña, es necesario delegar comisionados cerca del gobierno de S. M. B., que presen-

---

* *Simon Bolivar*, por el marques de Rójas, párrafo 2, pájina 14.

ten los votos sinceros i jenerosos de Venezuela, para estrechar mas i mas estos vínculos, reclamen sus derechos, i entablen relaciones de recíproca utilidad entre estos habitantes i los vasallos de S. M. B.; i conviniendo a estas provincias no interrumpir la comunicacion i buena armonía que existen entre ambos pueblos, tan necesarias para la confianza i seguridad comercial. Por tanto, he venido en nombrar, como en virtud de las presentes digo i nombro, en primer lugar al caballero coronel don Simon de Bolívar, en segundo al comisario ordenador don Luis López Méndez, i en calidad de auxiliar al comisario de guerra i oficial primero de mi secretaría de estado, don Andres Bello, para que, pasando a la corte de Lóndres, presenten a S. M. B. por medio de su secretario de estado la respetuosa consideracion de este gobierno, den cuenta de la instalacion de la Suprema Junta Gubernativa de las provincias de Venezuela, en quien ha recaído, por sustitucion de los derechos del pueblo en fuerza de mi imposibilidad i de la disolucion del gobierno que provisionalmente me representaba en la Península, la soberanía de las mismas provincias, reclamen la alta proteccion de S. M. B., ofrezcan por parte de este nuevo gobierno la mas cordial alianza bajo la garantía de las disposiciones pacíficas i amistosas en que se hallan estos pueblos con respecto a los vasallos de la Gran Bretaña, i sean el órgano de las comunicaciones que exijan entre unos i otros la necesidad i buena correspondencia i no se opongan a las leyes fundamentales de la monarquía española.

«Hágase entender a los interesados por la secretaría de relaciones exteriores, i tómese razon en las demas de este diploma.—Dado en el palacio de la Suprema

Junta de Carácas a 6 de junio de 1810, sellado con el de mis armas i refrendado por el expresado secretario.

«José de las Llamósas, presidente, Martin Tovar Ponte, vice-presidente, *Juan Jerman Roscio*, secretario de relaciones exteriores.»

La pretension promovida por los comisionados de Venezuela para que se favoreciese la revolucion apénas comenzada, fracasó por completo; i no podia esperarse otra cosa, si se atiende a las relaciones estrechas de la Inglaterra con España en aquel tiempo.

Don Andres Bello pensaba que los gobiernos extranjeros habian contribuido poco o nada a la emancipacion de la América Española.

«En cuanto al reconocimiento de las nuevas repúblicas por los Estados Unidos i por algunas potencias de Europa (decia en el número 377 de *El Araucano* de 17 de noviembre de 1837) no vemos que este paso haya influido en bien ni en mal, sea con respecto a las colonias o a la metrópoli. Los estados que nos han reconocido, lo han hecho por el interes de su comercio, no por miras de amistad o benevolencia, que hayan podido producir efecto alguno sensible en el éxito de la contienda.»

La legacion venezolana, aunque no fué recibida oficialmente por el gabinete de San Jámes, puso a don Andres Bello en contacto con estadistas eminentes, i sirvió para iniciarle en las graves cuestiones que frecuentemente se suscitan de nacion a nacion.

El restablecimiento del réjimen colonial en Venezuela el año de 1812 colocó a Bello en la situacion mas angustiosa, privándole de su cargo, i, por consiguiente, de la única renta con que contaba para su subsistencia.

Ocasion hubo en que pasó todo un dia leyendo para

engañar el hambre con ese entretenimiento, i en que no comió mas que un pan, segun se lo oí referir a él mismo.

El 1.° de junio de 1822, don Andres Bello fué nombrado secretario de la legacion chilena en Lóndres, i el 8 de noviembre de 1824, secretario de la legacion colombiana en la misma capital.

El distinguido publicista tuvo, pues, oportunidad de estudiar el derecho de jentes, no solo en las obras de Grocio, Puffendorf, Bynkersoeck, i en las de los tratadistas modernos, sino tambien la de cursarlo en una escuela que no está abierta para todos: la práctica de los negocios internacionales.

Don Andres Bello permaneció en Lóndres diez i nueve años, dedicado, en medio de sus trabajos literarios, a ejecutar las instrucciones de las repúblicas sur-americanas, a celebrar conferencias con los otros ajentes diplomáticos, a redactar toda especie de notas i despachos, i a dar los pasos que las circunstancias demandaban.

En los últimos dias de junio de 1829, llegó a Chile para desempeñar el cargo de oficial mayor auxiliar del ministerio de hacienda.

Sin embargo, Bello, desde que estuvo en nuestro país, ejerció en realidad, no el empleo mencionado, sino el de consultor i de secretario en el ministerio de relaciones exteriores.

El 30 de junio de 1834, fué nombrado oficial mayor de este departamento, donde permaneció hasta diciembre de 1855, en que fué jubilado para premiarle sus largos e importantes servicios.

Su intelijencia elevada, sus vastos conocimientos, su experiencia en los negocios, su carácter circunspecto, su

laboriosidad infatigable i su estilo claro i correcto, le hacian mas que idóneo para el desempeño de tan delicado cargo.

El nuevo huésped, que luego recibió carta de ciudadano chileno, era, no un simple oficinista, sino un diplomático de primer órden, que conocia a fondo los intereses, los recursos i las relaciones de los diversos estados.

Léase, en prueba de ello, la manera como juzgaba, en un artículo escrito al correr de la pluma, la revolucion de julio que derrocó en Paris el trono de Cárlos X, cuya noticia llegó a Chile en noviembre de 1830.

Despues de exponer que el carácter mas notable de esa revolucion era el pronunciamiento simultáneo de la opinion popular en un mismo sentido sobre toda la extension de la Francia, agregaba:

«Jamas se ha dado una leccion tan severa a los reyes, ni el principio popular de las monarquías constitucionales, se ha desenvuelto con tan poderosa enerjía. Pero esto mismo inspira recelos. ¿Servirá la memoria de los pasados extravíos para moderar i tener a raya la exaltacion del pueblo? ¿Tendrán los caudillos de la presente revolucion la cordura, la fuerza necesaria para dirijir la masa inmensa que el espontáneo levantamiento de toda la Francia ha puesto de repente en sus manos? ¿Un trono que dos veces ha revelado ya su debilidad de un modo irrefragable, podrá resistir a los choques que van a embestirle en esta tormenta revolucionaria? ¿El entusiasmo de la libertad triunfará a un mismo tiempo de los ataques de la Europa entera coligada para sofocarlo, i de las aspiraciones de la fortuna militar, que trate de abrirse nuevos senderos para trepar al solio? Tales son

los temores que asaltan a los amigos de la libertad. Creemos, con todo, que las probabilidades favorales preponderan. La crísis actual está mejor preparada bajo todos aspectos, que la de 1790. Los desórdenes de la revolucion precedente han dejado impresiones profundas; la experiencia de la jeneracion pasada no será perdida para la presente. La Francia se halla con poderosos medios de resistencia, defiende bienes cuyo precio conoce, i tiene tambien agravios que vengar. Sustenta una causa que es la de todos los pueblos; i es auxiliada en ella por la tendencia necesaria de la civilizacion europea, que, a pesar de oscilaciones momentáneas, camina progresivamente a la perfeccion del sistema social, esto es, al órden asociado con la líbertad.

«Volvamos ahora los ojos a las otras grandes potencias de Europa ligadas con estipulaciones solemnes contra todo lo que pudiese turbar el órden establecido en Francia. Todos saben que la Rusia, la Inglaterra, el Austria i la Prusia se han comprometido, por los tratados de Viena i Paris,—a mantener contra toda especie de ataque el sistema político que habian establecido en Europa;—i que en el segundo de ellos,—previendo el caso de que los mismos principios revolucionarios que habian servido de apoyo a la criminal usurpacion de Bonaparte, se reprodujesen bajo otras formas para destrozar la Francia i causar turbaciones en los otros estados, se obligaron a velar con la mayor solicitud i cuidado en la tranquilidad i bienestar de sus pueblos, i se empeñaron, para en caso de estallar otro acontecimiento semejante, a concertar entre sí i con el rei de Francia, las medidas necesarias para la seguridad de sus respectivos países i para el reposo jeneral de Europa.—¿Resucitará, pues,

la Santa Alianza, i creerá llegado el *casus fœderis* en la insurreccion que ha depuesto a Cárlos X? Para responder a esta pregunta, no tanto debemos atender a la letra de los tratados, como a las intenciones con que se fraguaron, i sobre todo al interes mas o ménos grande que estas cuatro potencias puedan tener en su ejecucion. De todas ellas, la opresora de Italia es la que está verdaderamente amenazada, i la que va a tocar la alarma. Pero nos parece dudoso que, en los otros miembros de la liga, haya igual inclinacion a entrar en una contienda preñada de peligros, i de que no tienen adquisiciones territoriales que prometerse, sin perjudicarse una a otra. La causa de la lejitimidad está ahora desnuda de la popularidad pasajera que le dieron los resultados fatales que la primera revolucion produjo a la libertad e independencia de Europa. Las promesas de constituciones liberales no engañarán otra vez a los pueblos. La Rusia, ocupada en el Oriente, no es probable que deje la fácil i rica presa que le presentan las débiles reliquias del imperio otomano para correr los riesgos de una guerra, que, por dichosa que fuese, solo le ofrece una recompensa comparativamente mezquina. Las rentas de las potencias continentales no se hallan en estado de sufragar a los enormes costos de una contienda, a que es necesario que concurran con todas sus fuerzas para que haya la menor esperanza de buen suceso, i la Inglaterra está incapacitada de darles ahora los poderosos auxilios de otro tiempo.

«La situacion de la Inglaterra, si no nos engañamos mucho, exije imperiosamente la continuacion de la paz. Su poder es, a un mismo tiempo, jigantesco i precario. La riqueza que le entra a torrentes de todas las partes del mundo, se acumula cada vez en menor número de

manos, i la mitad de sus habitantes, reducida a mendicidad, vive de la distribucion de limosnas. Para la seguridad de las grandes ciudades fabricantes, se ha hecho necesario acantonar tropas que pongan silencio a los clamores, i repriman los tumultos de los miserables obreros. Mr. Peel, congratulándose de los felices efectos de la emancipacion de los católicos, ha dicho al parlamento que el gobierno habia podido ya sacar de Irlanda tres rejimientos que estaban empleados allí en contener a la poblacion desafecta, para aumentar con ellos la fuerza militar de los distritos fabricantes. La conservacion de la preponderancia industrial de la Gran Bretaña es indispensable para la de su poder político, i aquélla no puede subsistir sino al abrigo de un vasto i dispendioso establecimiento militar. Las rentas actuales del gobierno bastan apénas para los gastos internos, reducidos al pié de paz, i no es posible aumentarlas sin aumentar al mismo tiempo i en una espantosa proporcion, el peso enorme de la deuda pública, i el gravámen de las clases productoras, que están ya demasiadamente agobiadas. La Inglaterra en estas circunstancias no puede contemplar sin horror la idea de nuevas expediciones al continente i nuevos subsidios a las potencias aliadas; i nos inclinamos a creer que, si la revolucion de sus vecinos no toma un aspecto ominoso a la estabilidad del presente equilibrio europeo, los votos del pueblo i del gabinete británico propenderán a la paz.

«En vista de todo, no nos parece que se deba dar mucho crédito a los pronósticos de una guerra continental en Europa, ni desesperamos de que las cámaras lejislativas de la Francia, ilustradas por la experiencia, procedan con un espíritu de circunspeccion i templanza que

imponga respeto i desarme a los enemigos de la revolucion.»

La prevision del escritor no salió fallida.

La permanencia de Bello entre nosotros fué provechosa al país por muchos motivos.

El hábil publicista ajustó el 16 de mayo de 1832 el tratado de paz, amistad, comercio i navegacion vijente entre Chile i los Estados Unidos, i la convencion adicional firmada el 1.° de setiembre de 1833 que lo completa.

Puede leerse en las pájinas 184 i siguientes del tomo 6 del *Boletin de las leyes i decretos del gobierno de Chile*, i en las pájinas 60 i siguientes del tomo I de la *Coleccion de tratados celebrados por la república de Chile con los estados extranjeros.*

Don Andres Bello declara en el preámbulo de este tratado ser ciudadano chileno.

La lectura atenta de las producciones relativas a derecho internacional, habia manifestado a Bello que no existia ninguna que pudiera servir de texto para el aprendizaje de este ramo en los colejios.

A fin de llenar tal vacío, compuso el libro titulado *Principios de derecho de jentes*, que puede considerarse como una especie de *Instituta* de la lejislacion internacional, segun se entendia i practicaba en el tiempo que escribió.

Para llevar a cabo su proyecto, el autor consultó, no solo las obras antiguas i modernas referentes a la materia que pudo proporcionarse, sino tambien los voluminosos repertorios de causas judiciales recopiladas en la Europa i en los Estados Unidos de Norte América, cuya doctrina supo extractar con precision i método.

Formó de este modo un resúmen exacto i sustancioso de las leyes o reglas de conducta que las naciones deben observar para su bienestar comun.

El manuscrito fué concluido i entregado a la imprenta en 1832; pero solo vino a publicarse en 1833, segun resulta del siguiente aviso inserto en *El Araucano* de 10 de mayo de ese año.

OBRAS RECIEN PUBLICADAS

Principios de derecho de jentes.

«En esta obra, destinada a la enseñanza de la juventnd, se da una exposicion breve i completa de la doctrina de Vattel, añadiendo la de varios publicistas de este siglo sobre el derecho consuetudinario de Europa, i especialmente el marítimo, i terminando por un sucinto compendio del *Manual Diplomático* de Martens. Comprende multitud de materias no tocadas hasta ahora en las obras elementales de esta ciencia que se han dado a luz en castellano.»

Don Andres Bello dió a la estampa en 1844 una segunda edicion de su obra, que mejoró con ampliaciones, ilustraciones i notas.

En 1859, decia a la universidad de Chile: «En el texto de derecho internacional, pudieran acaso intercalarse párrafos nuevos que el trascurso de pocos años en una época de reforma i de rápido movimiento político, parece haber hecho necesarios. En el derecho marítimo, ha surjido un órden de cosas nuevo que debemos conocer a fondo; i con este motivo, se nos permitirá observar de paso que el primer gobierno que, en esa materia tomó la iniciativa, fué el de Chile en un tratado que, a la ver-

dad, no llegó a canjearse, pero que no deja de merecer la atencion por la conformidad de algunas de sus estipulaciones con las reglas recientemente acordadas por las grandes potencias de Europa.»

El autor hizo las adiciones i enmiendas que consideró convenientes para poner la obra en armonía con los progresos de la ciencia; i publicó en 1864 una tercera edicion correjida i considerablemente aumentada bajo el título de *Principios de derecho internacional*, denominacion que, a su juicio, tendia a prevalecer en el idioma sobre la de *Derecho de jentes.*

El distinguido escritor colombiano don Manuel Antonio Caro ha formado la lista siguiente de las principales ediciones del libro de Bello:

Derecho Internacional.

Principios de derecho de jentes, por A. B.—Santiago de Chile; año de 1832. Imprenta de la *Opinion.* 8.° IV—267 pájinas.

—2.ª edicion, correjida i aumentada por el autor.—Valparaíso: Imprenta del *Mercurio.* 1844. 8.° 285 pájinas.

Principios de derecho internacional por don Andres Bello, *miembro de la facultad de filosofía i humanidades i de la facultad de leyes de la universidad de Chile, miembro correspondiente de la Real Academia Española, i socio de otras corporaciones científicas i literarias. Tercera edicion, correjida i considerablemente aumentada.* Valparaíso, 1846.

Las advertencias de cada nueva edicion, conservadas

en las últimas, indican suficientemente las importantísimas adiciones i reformas que fué introduciendo el autor. Desde la 3.ª mudó en el título el término *Derecho de jentes* en *Derecho Internacional.*

Don Cárlos Calvo, *Esquisse Historique des progrés du droit international,* que sirve de introduccion a *Le Droit International théorique et pratique* del mismo distinguido publicista americano, dedica a Bello (edicion de Paris, libro I, pájina 85) pocas, pero expresivas líneas:

«Bello est le premier qui ait signalé l' insuffisance des principes émis dans l'ouvrage de Vattel et ait tenté d'y suppléer. Ont peut le considérer comme le précurseur de Wheaton, le publiciste nord-américain, qui lui a emprunté de nombreuses citations. Les auteurs les plus distingués son unanimes á parler de l' ouvrage de Bello avec éloge.»

Hai varias ediciones no chilenas; entre otras:

—Bogotá: J. A. Cualla. 1839. 8.° 264 pájinas (*R. B.*)

Principios de derecho de jentes, por Andres Bello. Obra publicada en Santiago de Chile. Reimpresion cuidadosamente hecha por unos neo-granadinos. Paris. Imprenta de Bruneau, Montmartre, 39. 1840. 18. VI.—452 pájinas.

En la advertencia *Al lector,* se leen estas frases:

«Hemos puesto todo cuidado en que esta edicion salga libre de los errores que hemos encontrado en la de Carácas, haciéndola en lo posible digna de su autor, a quien tratamos de dar así una prueba del aprecio que hacemos de su mérito i del reconocimiento del servicio que ha prestado con la publicacion de esta obra a toda la América del Sur, i aun a la antigua metrópoli.»

—Carácas: José María de Rojas. 1846. 8.° 289 pájinas.

Precédele una notable carta, fechada en Bogotá a 8 de julio de 1846, dirijida por el señor don Antonio José de Irisarri al editor caraqueño don José María de Rójas. En ella, hallamos estos conceptos: «Ciertamente el señor Bello no ha compuesto su libro en poco tiempo. *Hace treinta años* que yo le conozco estudiando los principios de derecho internacional, i él fué el primero de quien yo tuve las pruebas de la deficiencia del *Derecho de jentes* de Vattel en todas las cuestiones que interesaban a la causa de la emancipacion de la América Española, i fué él quien me hizo conocer la necesidad de estudiar a los escritores mas modernos. Desde entónces, este sabio i patriota americano se ocupaba en el estudio cuyo fruto tenemos a la vista; i desde entónces, se proponia darnos estos *Principios del derecho internacional* para que se hiciesen populares en estas repúblicas, i sirviesen en la ventilacion de nuestros negocios con las demas naciones.»

—*La misma*. Paris: Garnier hermanos. 1873.

—Clichy-la-Garenne: Dupont. 1873. 332 pájinas *(R. B.)*

—Bogotá: Imprenta de Echeverría hermanos. 1869.

El señor don Manuel Ancízar revisó las pruebas de esta limpia edicion bogotana, en que se siguió la tercera de Valparaíso, i escribió un apéndice de pocas pájinas que, impreso en la misma forma, corre adjunto al texto en algunos ejemplares.

Debe agregarse a la nómina ántes copiada la edicion que, en 1883, ha hecho en Madrid don Cárlos Martínez Silva, sobre la cual se lee en un diario de España de 8 de octubre del año citado:

«El *Derecho Internacional* del escritor americano An-

dres Bello ha encontrado digno i merecido lugar en la *Coleccion de escritores castellanos,* pues talvez no existe en nuestra lengua obra para la enseñanza en mas correcto i castizo lenguaje. La materia es, por otra parte, mui interesante, i está ilustrada con notas i apéndices del acreditado profesor americano don Cárlos Martínez Silva.»

Las alabanzas de Enrique Wheaton, don Antonio José de Irisarri i don Cárlos Calvo hacen inútil que agregue mi voz desautorizada a la de personas tan competentes.

Don Andres Bello, como oficial mayor del ministerio de relaciones exteriores, escribió varios trabajos importantes relativos a su cargo.

Fueron igualmente redactadas por él la *Exposicion que el presidente de la república don Joaquin Prieto dirijió a la nacion chilena el 18 de setiembre de 1841*, último dia de su administracion; i la *Exposicion que el jeneral don Manuel Búlnes dirijió a la nacion chilena* al concluir la suya.

Al mismo tiempo que desempeñaba la oficialía mayor del ministerio de relaciones exteriores, don Andres Bello tomaba la parte principal en la redaccion de *El Araucano.*

Basta recorrer a la lijera la coleccion de ese periódico para notar que el hábil estadista seguia con ojo avizor el movimiento político de los países que podian suministrar mas provechosas lecciones a los habitantes de Chile.

Citaré entre varias una muestra.

Con fecha 14 de abril de 1832, escribia lo siguiente:

«Hemos presentado a los lectores de *El Araucano* en los números anteriores un largo extracto del mensaje

del presidente al congreso de los Estados Unidos de América. Difícilmente pudiéramos ofrecerle un documento mas instructivo i curioso. La política de los Estados Unidos es para nosotros un objeto de grande importancia, por el influjo que necesariamente debe ejercer en la suerte de las nuevas naciones americanas, i por el peso que tendrá siempre en las cuestiones de derecho internacional el ejemplo de aquella poderosa potencia.

«Los que solo ven la superficie de las cosas, explican el rápido adelantamiento de la república norte-americana con esta sola palabra *federacion*, como si esta fuese la primera federacion que se ha visto, o la única que existe en el mundo, o como si todas las federaciones hubiesen producido resultados semejantes. Toda constitucion libre hubiera sido igualmente próspera en pueblos preparados como lo estaban los americanos del Norte, i favorecidos de las mismas circunstancias naturales; i la federacion mas perfecta habria hecho poco o nada sin el espíritu que animaba aquella sociedad naciente; espíritu que nació i medró a la sombra de instituciones monárquicas, no porque eran monárquicas, sino porque eran libres, i porque en ellas la inviolabilidad de la lei estaba felizmente amalgamada con las garantías de la libertad individual.

«Si en los nuevos estados americanos la emancipacion no ha producido esos rápidos adelantamientos, basta para encontrar la causa comparar la educacion política de las colonias españolas, dirijida al único objeto de perpetuar su infancia, con el sistema adoptado por la Gran Bretaña en sus establecimientos del Norte, cada uno de los cuales era una república libre con un gobierno representativo perfecto. ¿Qué hicieron éstos para constituirse inde-

pendientes, sino levantar la cúpula del magnífico edificio que les habian legado sus padres? Nosotros debimos empezar derribando, i aun estamos i estaremos largo tiempo ocupados en este trabajo preparatorio. Mas el que con ojos imparciales examine lo que hemos hecho a pesar de tantas dificultades, reconocerá que se han dado pasos importantes en todas las repúblicas americanas; que, en medio de grandes errores políticos, se han ejecutado grandes cosas; que se ha sostenido con increíbles sacrificios, i sin ningun auxilio extraño, una lucha en que nuestro adversario contaba por auxiliares suyos nuestros hábitos, nuestras mas arraigadas preocupaciones; que éstas pierden cada dia terreno; que la opinion se ilustra; que ha llegado al fin la época en que nuestros gobiernos, si aspiran a ser permanentes, tienen que apoyarse en esta suprema reguladora de los destinos sociales; i (lo que en nuestro sentir es una señal segura del suceso que va a coronar nuestros esfuerzos) que el bello ideal de los visionarios políticos i de los arquitectos de utopias ha perdido todo su prestijio.»

Don Andres Bello pensaba, como don Álvaro Flóres Estrada i don Manuel José Quintana, que el sistema colonial establecido por nuestra antigua metrópoli era sumamente defectuoso i opresivo; i juzgaba, como don José María Blanco White, don José Joaquin de Mora i don Rafael María Baralt, que la independencia de las posesiones americanas era un acontecimiento inevitable.

Una vasta porcion del nuevo mundo no podia quedar sometida eternamente a una pequeña parte del viejo, cuando no habia en esa sujecion vejatoria conveniencia de ninguna especie, sino perjuicio i abatimiento.

La lejislacion civil ha fijado prudencialmente un pe-

ríodo determinado para que el hijo salga de la patria potestad sin mas trámite.

En la gran familia de las naciones, debe realizarse otro tanto.

Parece que un espacio de trescientos años es plazo suficiente para que extensas rejiones divididas de otra por ancha mar i encumbradas cordilleras puedan gobernarse a sí mismas.

En concepto de don Andres Bello, Chile habia obrado perfectamente al instituir una fiesta para celebrar el aniversario de esa emancipacion, que habria debido ser un acto voluntario, no una ruptura violenta.

Así decia, en el número 527 de *El Araucano* fecha 2 de octubre de 1840:

«Usanza ha sido siempre de tiempos i pueblos remotos el trasmitir de jeneracion en jeneracion las proezas de los héroes, que, en algun suceso memorable, labraron la salvacion de la patria. Los títulos, los atributos mismos de la divinidad, las coronas, las estatuas i columnas, los arcos i las entradas triunfales en que se hacía ostentacion de los despojos i cadenas del vencido, fueron en épocas mas bárbaras e incultas la recompensa i galardon de las acciones nobles. La vanidad i la ostentacion de un solo dia era por cierto un medio fugaz de hacer indelebles las impresiones de un momento; i los pueblos cuya peligrosa somnolencia es preciso romper con continuas imájenes de virtud, olvidaban pronto aquellos aparatos orgullosos, que estimulaban su codicia, i cuya importancia estaban acostumbrados a medir por las larguezas del triunfador. Mas la cultura i civilizacion moderna, desbaratando de dia en dia las odiosas diferencias que ejendran la riqueza i el nacimiento, han inspirado al último de los ciu-

dadanos un interes por la salud de la patria que ántes no conocia, cuando solo era un frio espectador de la distribucion de premios que él jamas podia alcanzar, i que, aun siendo merecidos, su degradada condicion le obligaba a aborrecer. Libre ya de tan injusto i humillante freno, i franca la carrera de las aspiraciones, contempla en la condecoracion de su igual, el impulso de una saludable ambicion. La deshonra de la patria ya es la suya, i en sus triunfos se dilata i palpita su corazon.

«A tales sentimientos ha querido dar nuevo vigor el lejislador, señalando al pueblo chileno un dia para recuerdo, no de las victorias de una nacion libre i poderosa, sino para memoria de los innumerables combates de una colonia envilecida i aherrojada por la mano poderosa de una metrópoli acostumbrada a domeñar la altivez de los monarcas mas poderosos, i que en su misma decadencia i postracion arrastraba la veneracion i prestijio de grandezas pasadas. Ninguna piedra, ningun mármol, que puede sentir la lenta, pero segura i roedora mano del tiempo, o ser profanado en la ira i frenesí de los partidos, nos presenta el nombre de los héroes de nuestra gloriosa revolucion; mas ellos viven i vivirán siempre en los corazones de sus agradecidos conciudadanos, sin que pueda el arte levantar a su denuedo un trofeo capaz de rivalizar con la independencia que conquistaron.»

Así i con todo, don Andres Bello consideraba que no podia ni debia haber odio perdurable entre dos naciones, sobre todo cuando tenian una misma sangre i hablaban un mismo idioma.

Una vez que los contendientes envainaron las espadas, creyó que debian estrecharse las manos, olvidando agravios, heridas i daños.

Se necesitaba cierto arrojo para sustentar esta opinion, apénas disipado el humo del combate, cuando aun estaban a la vista los estragos de una guerra de mas de veinte años.

En muchas partes, contristaban el ánimo los campos desolados i los escombros de poblaciones i casas destruidas en una lucha encarnizada.

Aun quedaban viudas, huérfanos, mendigos e inválidos que debian sus desgracias a las armas españolas.

El 20 de febrero de 1835, decia el redactor de *El Araucano* en el número 232 de este periódico:

«Por las últimas noticias de Europa i por las comunicaciones particulares que han llegado a nuestras manos, no vemos que el reconocimiento de la independencia sur-americana, anunciado como uno de los primeros asuntos en que iban a ocuparse los sucesores de Cea Bermúdez, haya dado en Madrid un solo paso durante la nueva administracion.

«En los debates de las cortes a que han dado motivo los apuros de la hacienda pública, no han faltado miembros que se hayan acordado de las antiguas colonias americanas, proponiendo que se les adjudique una cuota proporcionada de la deuda española, i que, si los gobiernos de Inglaterra i de Francia deseaban que se pagase a sus súbditos, interpusiesen su influjo para llevar a efecto este repartimiento. Los ministros de la reina gobernadora, procediendo con la reserva misteriosa que han adoptado desde el principio en todo lo relativo a la América, o se han abstenido de contestar a estas indicaciones o solo han dado respuestas evasivas.

«La conducta de los ministros españoles nos ha parecido tiempo hace, mui poco propia para inspirar confianza.

Por entre las fórmulas parlamentarias i diplomáticas, parece percibirse que la España está dispuesta a la renuncia de sus imajinarios derechos, pero que en cambio de ella espera concesiones importantes, que no se reducen a meras estipulaciones de amistad i comercio. Si no se trata de combinaciones políticas ominosas a las instituciones i a los intereses de las nuevas repúblicas; ¿por qué tanta circunspeccion i reserva? ¿Por qué no se pronuncia una sola palabra sobre la cuestion americana ni en la alocucion de la reina a las cortes, ni en las memorias ministeriales? ¿Por qué tanta repugnancia a las explicaciones francas solicitadas por algunos miembros de la representacion nacional? Por qué ese velo de misterio sobre las vijilias que el gabinete español, segun ha dicho Martínez de la Rosa a las cortes, estaba consagrando a este asunto? I ¿qué hai en él de difícil i enmarañado, para que dé tanto que trabajar a los ministros de la reina? Los gobiernos americanos se han explicado sobre la materia con una franqueza que los honra, declarando terminantemente lo que piden i lo que están dispuestos a conceder. Esta es una negociacion sencillísima, que, si se quiere manejar de buena fe i en el verdadero interes de ambas partes, no debe dejar a la diplomacia mas que un trabajo de redaccion i de pura etiqueta.»

Este corto artículo bastó para suscitar ardientes protestas.

Habia brasas bajo las cenizas.

Uno de los mas esforzados campeones de la revolucion chilena, don José Miguel Infante, en *El Valdiviano Federal,* lanzó contra su autor una filípica acerba, en cuya conclusion sostenia que las repúblicas americanas estaban interesadas en dejar trascurrir por lo ménos cincuenta

años sin entrar en relaciones con la antigua metrópoli, para que no reviviesen las funestas preocupaciones de la época colonial; i que, terminado ese plazo, la España debia pagar las deudas que habian contraído para repeler «la guerra mas atroz, injusta i bárbara que habian visto los siglos.»

Don Andres Bello contestó lo que sigue en el número 235 de *El Araucano* fecha 13 de marzo de 1835:

El Valdiviano ha tomado, tiempo hace, el deslucido trabajo de glosar nuestros artículos, pero de un modo sumamente lisonjero para los editores, pues sus cargos son tan fútiles, sus interpretaciones tan violentas, sus argumentos tan aéreos i alambicados, que no parece sino que, por falta de materia en que ejercitar la crítica, se forja él mismo, como su prototipo el injenioso caballero de la Mancha, los monstruos i jigantes contra quienes enristra la lanza.

«*El Araucano*, dice, parece mas bien un partidario de la España, que un verdadero hijo de la América, al lamentarse, como lo hace, de que los sucesores de Cea Bermúdez no hayan dado un paso sobre el reconocimiento de la América.»

Los lectores que tengan la bondad de pasar la vista por el artículo editorial de nuestro número 232, a que se refiere *El Valdiviano*, verán el candor con que nos atribuye lamentos donde no hai frase, ni palabra, ni cosa alguna que lo parezca. Nos limitamos allí a manifestar motivos de recelo por la conducta reservada i misteriosa de la administracion española en una cuestion que, a nuestro entender, no exije mas que buena fe i franqueza; i se necesitaba toda la perspicacia de *El Valdiviano*

(que a veces alcanza a ver lo que no existe) para encontrar en aquel artículo el menor viso de parcialidad a la España.

Pero demos de barato que hubiésemos lamentado la conducta de la administracion española. ¿No puede un buen americano desear la paz con la España i deplorar las preocupaciones ridículas que la retardan? *El Valdiviano* mismo ha dicho en uno de sus lúcidos intervalos que «ningun enemigo debe despreciarse por impotente, i que, cuando acaso nos creíamos en una completa seguridad por el glorioso triunfo de Maipo, un miserable sarjento, escapado milagrosamente de la muerte, bastó a conflagrar toda la provincia de Concepcion i a poner la República entera en alarma.» Nada tendria, pues, de extraño que un verdadero amigo de la humanidad i de la América se doliese de la falsa política de un enemigo, que, con daño suyo i nuestro, prolonga un estado de mutua inseguridad i peligro.

El Valdiviano se confirma en el concepto de que somos partidarios de España, porque, hablando de las indicaciones hechas en las cortes para que se cargue a las Américas con una parte de la deuda española, i se interponga al efecto el influjo de dos naciones poderosas, nada hemos dicho acerca de una pretension semejante, dando lugar a que pase este silencio por una aprobacion tácita. Pero ¿no hemos expresado tiempo há nuestro juicio sobre esta materia?* ¿I no corre impresa en las co-

* Don Andres Bello habia escrito a este respecto en el número 190 de *El Araucano* de 2 de mayo de 1834, lo que sigue:

«Al paso que nos hallamos poco inclinados a dar crédito a los proyectos monárquicos de la corte de España sobre las colonias emancipadas, hemos creído siempre mui probable que desee vendernos el

lumnas de *El Araucano* la memoria del ministro de relaciones exteriores, en que se sienta, como una de las bases para las anunciadas negociaciones de paz con la España, que Chile se niega a toda especie de concesion pecuniaria? ¿No es esto lo mismo a que aludimos en nuestro número 232, contrastando las injenuas i explícitas declaraciones de los gobiernos americanos con las reservas i las evasiones del gabinete español? ¿A qué mas explicaciones sobre una cosa tan sabida i en que todos estamos de acuerdo? De los lectores de juicio sano i despreocupado no recelábamos que nos achacasen al párrafo segundo una aprobacion tácita desmentida en el terce-

reconocimiento de nuestra independencia a cambio de estipulaciones favorables de comercio, i consignándonos una parte de su inmensa deuda, como se anuncia en el extracto de carta que hemos insertado en otra parte de nuestro periódico.—Pero ninguna de estas dos cosas nos parece que puede España fundarla en consideraciones de equidad, i la segunda mucho ménos que la primera, por mas que quisiese apoyarla en el ejemplo de la Béljica. Las provincias americanas, a consecuencia de la porfiada guerra que mantuvo en ellas la España largos años despues de haber espirado toda razonable esperanza de recobrarlas, han quedado por la mayor parte exhaustas, sus campos talados, su poblacion disminuida, sus rentas gravadas con enormes empréstitos, i con la manutencion de un ejército i un estado mayor numeroso, cuya reforma no ha podido efectuarse en unos estados, i en otros ha costado sacrificios injentes. Despues de tantos daños pecuniarios i físicos, despues de los daños morales que ha debido causar esta guerra desastrosa, que, por la naturaleza de la contienda, ha participado en todas partes del carácter de la guerra civil; ¿con qué cara podrá presentarse la España a vendernos derechos que la hemos arrancado con las armas, de que estamos en pleno goce i ejercicio, que todas las naciones han reconocido mas o ménos explícitamente, i que se halla en una completa impotencia de recuperar? Estamos seguros de que todas las repúblicas americanas rechazarian unánimemente esta pretension insensata. La obstinacion de España en una lucha desesperada i sin objeto, ha destruido todos los títulos en que hubiera podido apoyar las concesiones que se propone exijirnos. Para las negociaciones de paz, no pueden admitirse otras bases que las de reciprocidad i comun interes.»

ro; i para los lectores de otra clase, toda explicacion hubiera sido por demas. Cerrada esta puerta, se nos hubieran escabullido por otra. La verdad es una, i los modos de delirar infinitos.

Se ratifica *El Valdiviano* en su juicio de la *aprobacion tácita,* por haber dicho nosotros que los americanos se han explicado sobre la materia con una franqueza que los honra, declarando terminantemente lo que *piden* i lo que están dispuestos a conceder. El verbo *pedir* le disuena. Ya se figura en su imajinacion a los ministros españoles llenos de lisonjeras esperanzas, porque los americanos les *piden.* Ya oye hasta las expresiones que se dicen unos a otros en el gabinete, confabulándose para vendernos al mas alto precio lo que pedimos.

El Valdiviano pudo ahorrarse esas profundas combinaciones políticas con recurrir al diccionario de la lengua, donde hubiera visto que, no solo se pide favor i se pide limosna, sino se pide en justicia, se pide un precio por lo que se concede, i pidiendo se reclama, se demanda, se exije. Pudo al mismo tiempo haber reflexionado que los favores no se piden *terminantemente,* i que este modo de pedir es mas propio del que reclama un acto de justicia con las armas en la mano, que del que solicita una gracia.

El reconocimiento de nuestra independencia no será un *favor* de la España, pero será siempre un *bien* para la América, porque la paz es un bien, i porque ella extenderá nuestro comercio, poniéndonos en relacion, sea con la España misma, sea con otras naciones que se abstienen de tratar con nosotros miéntras carecemos de un título, que, segun ellas, es necesario para lejitimar nuestra existencia política.

Tampoco estaria de mas que *El Valdiviano*, ántes de atacar nuestro artículo, hubiera consultado los antecedentes. Chile no ha pedido nada a la España. No ha iniciado, que sepamos, negociacion alguna con esta potencia. Sus ajentes en los países extranjeros ni aun han recibido hasta ahora instrucciones para tratar con los ministros españoles. La conducta de los primeros, en consonancia sin duda con el espíritn de su gobierno, ha sido prudente i circunspecta en el mas alto grado. En suma, Chile no ha hecho otra cosa que declarar a las repúblicas aliadas, i por medio de la prensa al universo entero, qué es lo que, llegado el caso de las negociaciones, exije de España, i qué es lo que está dispuesto a concederle. Exije de ella el reconocimiento de su independencia bajo la forma de gobierno establecida; i está dispuesto a concederle estipulaciones comerciales de recíproco beneficio; pero se niega del modo mas positivo a concesiones pecuniarias. En este sentido, se han expresado Chile i otros gobiernos americanos, i esta es la franqueza que hemos alabado en ellos. Si el gobierno español hubiese hecho otro tanto por su parte, las negociaciones que entablásemos con él serian *sencillísimas, i nada dejarian a la diplomacia, sino un trabajo de redaccion i de pura etiqueta.*

El eminente diplomático volvió a insistir en sus ideas sin ambajes de ninguna especie en el número 239 de *El Araucano* correspondiente al 3 de abril de 1835:

Ponemos a la vista de nuestros lectores el debate ocurrido en la sesion de 9 de diciembre de 1834 en la

cámara de procuradores de España, sobre el reconocimiento de los nuevos estados americanos; i no podemos ménos de aplaudir el tono conciliatorio con que se han expresado los ministros, aunque desearíamos hubiesen sido un poco mas francos, i así como se manifestaron dispuestos a un acto, que tanto tiempo hace reclamaban, no solo la humanidad i la justicia, sino los intereses bien entendidos de España, hubiesen dejado traslucir las condiciones con que los ministros de la reina gobernadora se proponen llevarlo a efecto.

En confirmacion de las disposiciones de que parece animada la España, podemos añadir que el presidente de los Estados Unidos de América ha comunicado al de Chile, por el conducto de su encargado de negocios en Santiago, habérsele notificado oficialmente al ministro americano en Madrid, que el gobierno español estaba decidido a recibir a los ajentes de las nuevas repúblicas debidamente autorizados, i a tratar con ellos sobre el reconocimiento de la independencia.

Parece llegado el tiempo en que los nuevos estados respondan a esta invitacion, autorizando ajentes diplomáticos que, provistos de las instrucciones, acordadas ya con los respectivos congresos, se acerquen a entablar esta importante discusion con el gobierno español. Talvez habrá quien crea que nosotros, imitando en esto a los españoles, debemos mirar como indecoroso i degradante enviar plenipotenciarios en vez de recibirlos. Pero, si por alguna de las dos partes belijerantes ha de darse el primer paso, nos parece que no puede haber juez alguno imparcial que no decida esta cuestion de etiqueta a favor de la España.

Algunas de las observaciones hechas por los ministros

españoles nos parecen poco exactas, i creemos oportuno rebatirlas.

«El gobierno actual (dijo el secretario de hacienda) no se anticipará a dar pasos que juzgue deshonrosos, no olvidándose que dominó no hace mucho tiempo aquellos países, que le deben su civilizacion, i que, sin rehusarse a tratar con ellos, conoce ser mucho mas fuerte que sus gobiernos.» La España tiene indudablemente los medios de hacernos mal; pero no tiene el poder de hacernos un mal de que le resulte el mas pequeño bien, i que no se vuelva contra ella misma, cuando no sea mas que aumentando sus dificultades pecuniarias, i privándola, acaso para siempre, de las ventajas que podria sacar de nuestro comercio. Si la administracion española se gobierna por principios de sentido comun, ¿de qué le sirve la superioridad de recursos de que se jacta? ¿Sacrificará los intereses reales de la nacion a un orgullo insensato?

No desconocemos lo que deben las Américas a la España, pero no contaremos entre estos beneficios el sistema colonial, establecido por ella. Sus códigos, dice el ministro de gracia i justicia, cotejados con los que hasta aquí han rejido en las colonias de la Inglaterra i la Francia, atestiguan que la lejislacion de Indias era superior a la de todas las naciones. Si la sabiduría de una lejislacion colonial debe medirse por la eleccion de los medios adoptados para perpetuar el pupilaje de las colonias, acaso será cierta esa superioridad; pero bajo otros respectos ¿qué comparacion puede hacerse entre el réjimen colonial español i el de los establecimientos ingleses? En éstos, habia cuerpos lejislativos provinciales, juri, imprenta; i entre nosotros ¿qué habia?

———

La guerra estaba concluida; las repúblicas hispano-americanas habian conquistado su autonomía; la España carecia de medios para sojuzgarlas.

La independencia era un hecho consumado e irrevocable, aunque el despecho o la obstinacion intentasen negarlo.

El caso reciente de la Inglaterra i de los Estados Unidos indicaba claramente el camino que los belijerantes debian seguir para terminar la descomunal contienda en que habian estado empeñados; pero cuestiones miserables embarazaban la única solucion que podia dársele.

El dia de la conciliacion clareó por fin.

«Nos ha parecido sumamente satisfactorio (decia don Andres Bello en el número 342 de *El Araucano* de 25 de marzo de 1837) poner en conocimiento de nuestros lectores el oficio del señor Calatrava i el informe de la comision especial de las cortes, sobre el reconocimiento de las repúblicas hispano-americanas, por el espíritu de nobleza i liberalismo que estos documentos suponen en el gobierno i en los representantes de España; i nos será mucho mas grato anunciar cuanto ántes la confirmacion de la noticia, que hasta ahora no es oficial, de que el congreso aprobó el artículo propuesto en el informe.

«Este momento no podia dejar de llegar. La voz de la razon, de la justicia i sobre todo de los intereses españoles habia de hacerse oír tarde o temprano entre los que dirijen los destinos de aquella nacion. ¿Por qué prolongar una incomunicacion perniciosa i obstinada? ¿Por qué continuar una guerra sin campo de batalla i sin enemigos armados? ¿Por qué insistir en pretensiones de imposible realizacion? ¿Por qué diferir una reconci-

liacion, que, miéntras mas tardía, ménos provechosa habia de ser para la Península? La creencia relijiosa, el idioma, la lejislacion, las costumbres, todo brindaba a ella. Pero los dos últimos de estos vínculos, debilitándose cada dia mas por las innovaciones que a este respecto van haciéndose en América, disminuirán necesariamente las ventajas que pudieran prometerse los españoles de sus relaciones con pueblos que ántes habian pertenecido a una misma familia. Felizmente el gabinete de Madrid da hoi en su política franca una prueba de que se halla convencido de esta verdad; i no solo renuncia a toda pretension respecto del reconocimiento, sino que se halla decidido, como se colije de la exposicion del señor Calatrava, a presentar a la nacion española en sus relaciones con las antiguas colonias en el mismo caso que cualquiera de las demas potencias que se comunican con ellas. Esta conducta, que remueve todas las dificultades que se han opuesto a nuestra paz i armonía con la España, i que cimentará inalterablemente unas relaciones que tienen hasta vínculos de sangre, es sin duda alguna honrosa en alto grado al gobierno de María Cristina.»

El resto de la controversia trabada sobre esta gran cuestion internacional, en que se hallaba interesada la mayor parte del nuevo mundo, puede verse en el presente volúmen.

Debo prevenir que el distinguido defensor de la reconciliacion entre la madre i las hijas censuraba severamente el réjimen despótico en que éstas habian sido educadas; pero aplaudia con el mas sincero entusiasmo la rejeneracion política, literaria i social de la España contemporánea.

La intelijencia de don Andres Bello, tan ansiosa de conocerlo todo, como llena de solidez, se dedicó con buen éxito a toda clase de investigaciones.

El célebre Jorje Ticknor dice a la pájina 14 del tomo 4.° de la *Historia de la literatura española:*

«Las dificultades de la ortografía castellana están mui bien explicadas en el *Diálogo de las lenguas* (Mayans i Siscar, *Oríjenes,* pájinas 47—65); pero su autor se muestra demasiado severo con Lebrija. Un escritor anónimo que insertó un excelente artículo en el *Repertorio Americano* (tomo 1.°, pájina 27) trata la cuestion con mucho mas juicio. A pesar de todo, aun existen dudas en esta materia, pues, en el *Manual del cajista* por José María Palácios, Madrid, 1845, 8.° (pájinas 134 —154), se inserta un «Prontuario de las voces de dudosa ortografía» con mas de mil ochocientas.»

Es sabido que el artículo recomendado por Ticknor, se debe a la colaboracion de don Juan García del Rio i de don Andres Bello; i que este último defendió con nuevos i luminosos escritos su doctrina.

Las reformas ortográficas de don Andres Bello no han sido adoptadas hasta el presente; pero lo serán de seguro en el porvenir.

El profundo saber de nuestro autor en materias filolójicas ha sido justamente apreciado por maestros eximios.

El reputado don Bartolomé José Gallardo, refiere a la pájina 44 del número 4 de *El Criticon* que, el año de 1818, despues de haber reunido la primera impresion de las comedias de Lope de Rueda i una coleccion de mas de cincuenta piezas escojidas, habia querido que «el fino filólogo don Andres Bello (caraqueño), a quien

franqueó sus planes,» le ayudase en Lóndres a conllevar la empresa de publicar un *Teatro Antiguo Español.*

Don Vicente Salvá le envió a Santiago de Chile desde Paris su *Gramática de la lengua castellana segun ahora se habla*, primera edicion de 1830, «para que se sirviese mejorarla con sus observaciones.»

El ilustre lingüista español don Pedro Felipe Monlau dió a luz el año de 1856 una excelente obra titulada *Diccionario Etimolójico de la lengua castellana.*

Entre los apéndices de esta obra, trae dos listas a que me parece oportuno referirme.

La primera de esas listas es una alfabética de los autores citados en el *Diccionario Etimolójico.*

«He reunido aquí sus nombres, dice Monlau, para hacer como una especie de conmemoracion honorífica i universal de todos los varones eruditos que dedicaron, o están dedicando su vida, a investigaciones tan útiles, como curiosas, a trabajos tan ímprobos, como harto jeneralmente mal apreciados.»

Esa nomenclatura comprende autores antiguos i modernos, extranjeros i españoles.

Don Andres Bello ocupa un lugar en ella.

La segunda de las listas mencionadas es una cronolójica de algunas de las principales obras sobre lingüística i etimolojía.

Monlau dedica en esta lista a Bello las líneas que van a reproducirse.

«*Análisis Ideolójica de los tiempos de la conjugacion castellana* por A. B. (Andres Bello), Valparaíso, imprenta de M. Rivadeneira.—Un cuaderno de sesenta pájinas en 8.° marquilla.

«Ademas de este opúsculo, que es un precioso estudio

gramático-filosófico, ha escrito el señor don Andres Bello, filólogo americano i distinguido profesor en Chile, una buena *Gramática de la lengua castellana*, destinada al uso de los americanos (Santiago de Chile, 1847), de la cual ha dado en España una edicion anotada (Madrid, 1853) el señor don Francisco Merino Ballestéros, inspector jeneral que ha sido de instruccion primaria.»

Es inútil hacer mencion del *Código Civil* de Chile cuya importancia está acreditada por una experiencia diaria.

El docto jurisconsulto que dió leyes a un pueblo, supo tambien reunir con acierto en un libro poco voluminoso las reglas que las naciones han de observar entre sí para su seguridad i bienestar comun.

MIGUEL LUIS AMUNÁTEGUI.



DERECHO INTERNACIONAL

PRÓLOGO

DE LA PRIMERA EDICION

1832

Mi principal objeto en la publicacion de estos *Principios* ha sido facilitar el estudio de una parte importante del derecho de jentes, de que las obras mas estimadas que sobre esta materia se han dado a luz en nuestra lengua, no suministran suficiente noticia, ya sea por haberse introducido en la jurisprudencia internacional novedades que los autores de aquellas obras no alcanzaron, ya porque, considerándola bajo un punto de vista puramente especulativo i abstracto, no tanto fué su ánimo exponer las leyes positivas que reconoce la república de las naciones, cuanto investigar los principios jenerales de que deben deducirse estas leyes para que afiancen la seguridad i bienestar comun.

Las discusiones a que han dado lugar las pretensiones mutuas de belijerantes i neutrales en las guerras de Europa i América durante los últimos ochenta años, han fijado no pocos puntos dudosos, especialmente en lo relativo al comercio marítimo, deslindando los dere-

chos i la jurisdiccion de unos i otros, i estableciendo reglas precisas de procedimiento i adjudicacion en los tribunales de presas. Hallábase esparcida esta nueva doctrina en voluminosos repertorios de causas judiciales, recopiladas en Europa i en los Estados Unidos de América; i, si no me engaño, apareció por la primera vez bajo una forma regular i metódica en el *Tratado de las leyes sobre el comercio i manufacturas de la Gran Bretaña,* por José Chitty, dado a luz pocos años há.* Esta obra es un completo resúmen de la jurisprudencia mercantil de Inglaterra; i sus primeros capítulos contienen una exposicion luminosa del derecho de jentes moderno en lo que mira a la navegacion i al comercio.

Posteriormente se publicaron en Nueva York los *Comentarios de las leyes americanas,* por el juez James Kent, que en la primera parte de ellos ha dado un excelente compendio de la lei universal de las naciones, segun se entiende i practica en el dia. Aunque el autor americano, en la materia comun a ambas obras, hace poco mas que reproducir i aun copiar verbalmente al ingles, tiene el mérito de abrazar todas las partes del derecho de jentes (miéntras que Chitty se ciñe exclusivamente al comercio), i de señalar los puntos en que la interpretacion de este derecho por el gobierno i judicatura de su país no está acorde con los principios de la Gran Bretaña i de otros estados.

Estas son las dos obras que mas constantemente me han servido de guia en lo que añado a la doctrina jeneral de los publicistas del siglo XVIII. Me he valido

* A Treatise on the laws of Commerce and Manufactures and the Contracts relating thereto—By Joseph Chitty, Esq. of the Middle Temple, Barrister at law, London, 1824.

asimismo de otra obra americana, el *Código Diplomático* de Elliot, que entre otras cosas contiene un sumario instructivo, aunque demasiado conciso, de las mas interesantes decisiones de los juzgados de aquella república en causas de derecho de jentes. He tenido tambien a la vista las *Ordenanzas Marítimas de la Francia*, promulgadas por Luis XIV, con las modificaciones que han recibido posteriormente, i he indicado las diferencias mas notables que presenta la práctica de la nacion francesa en varias épocas. I en fin, deseoso de reunir en un solo cuerpo todas las nociones elementales indispensables, he insertado en la tercera parte de estos *Principios* un extracto del *Manual Diplomático* del baron de Martens, donde espero se hallará reducido a pocas pájinas todo lo sustancial de este útil prontuario de la diplomacia moderna.

Incorporando lo que he tomado de estas fuentes con la doctrina de Vattel, ajustada a los límites de unos elementos que pudieran servir a la instruccion de los alumnos de jurisprudencia, i aprovechándome de las obras de otros célebres publicistas, cuando he creído hallar en ellas indicaciones útiles, he procurado poner a la vista de mis jóvenes compatriotas un bosquejo reducido, pero comprensivo, del estado actual de la ciencia.

No he escrupulizado adoptar literalmente el texto de los autores que sigo, aunque siempre compendiándolo, i procurando guardar la debida consonancia i uniformidad en las ideas i en el lenguaje. Cito los pasajes de que hago uso, ya como autoridades i comprobantes, ya para indicar los lugares en que pueden consultarse i estudiarse a fondo las materias que toco. Si alguna vez

me sucede apartarme de las opiniones de aquellos mismos que me sirven de guia, manifiesto las razones que me asisten para hacerlo así. Cuando trato de cosas que están suficientemente elucidadas en las obras de Vattel, Martens i otros, trasladadas ya al castellano, soi breve, i me limito a presentar, como en una tabla sinóptica, todo aquello que he creído digno de encomendarse a la memoria; pero, en las materias que tenian algo de nuevo, he juzgado de mi deber extenderme algo mas, apuntando la historia de las instituciones o usanzas internacionales que menciono, comprobando su existencia i exponiendo los fundamentos con que se ha tratado de sostenerlas o impugnarlas. Segun este plan, que me ha parecido el mas útil i cómodo para mis jóvenes lectores, lo mas o ménos extenso de las explicaciones no tanto es en razon de la importancia de cada materia, como de la dificultad de estudiarla en libros que no se hallan a mano, i en idioma cuya intelijencia empieza apénas a propagarse entre nosotros.

Quisiera que esta obra correspondiese de algun modo al liberal patrocinio que el gobierno de Chile, con su acostumbrado celo por el fomento de los estudios, ha tenido a bien dispensarle. Mi ambicion quedaria satisfecha, si a pesar de sus defectos, que estoi mui léjos de disimularme, fuese de alguna utilidad a la juventud de los nuevos estados americanos en el cultivo de una ciencia, que, si ántes pudo desatenderse impunemente, es ahora de la mas alta importancia para la defensa i vindicacion de nuestros derechos nacionales. Si a lo ménos esta tentativa sirviese de estímulo a otras, en que con mas luces, mas tiempo i mas abundantes materiales que los que yo he tenido a mi disposicion, se de-

sempeñase mejor la materia, me lisonjearia de no haber trabajado sin fruto.

Santiago, julio de 1844.

La induljencia extremada con que se han recibido estos *Principios*, el uso que se ha hecho i se hace de ellos en varios establecimientos de educacion de las repúblicas hispano-americanas, i lo escasos que por algunos años habian llegado a ser en Chile los ejemplares de la primera edicion, no obstante sus repetidas reimpresiones en América i Europa, me han impulsado a publicarlos de nuevo, revisándolos, exponiendo mas a fondo i con mas claridad la doctrina de algunos capítulos, i procurando hacer esta obra mas digna, bajo todos respectos, de la favorable acojida que se le ha dispensado, i de la liberalidad con que el gobierno de Chile ha contribuido una i otra vez a su publicacion.

Para este nuevo trabajo, he podido consultar no pocos libros, de que ántes conocíamos apénas los nombres, i que, gracias al celo de nuestro gobierno por la propagacion de las luces, ocupan hoi el lugar que merecen en las bibliotecas de los tribunales i de las secretarías de estado. He multiplicado las citas, no para ostentar una erudicion que no tengo, sino para indicar a los jóvenes las fuentes a que deben dirijirse, cuando en el curso de su carrera literaria o profesional deseen apoyar sus opiniones en autoridades respetables, o examinar mas profundamente las cuestiones que ocurran. Fácil me hubiera sido multiplicar todavía mas estas citas, copiando las que se encuentran al pié de cada pájina en

otras obras elementales; pero casi siempre me he limitado a las que yo mismo he tenido a la vista. Estoi convencido de que en las aplicaciones prácticas de esta ciencia valen mucho ménos las deducciones teóricas que la reglas positivas, sancionadas por la conducta de los pueblos cultos i de los gobiernos poderosos, i sobre todo por las decisiones de los tribunales que juzgan bajo el derecho de jentes; i esta conviccion, que me sirvió de guia en la edicion anterior, ha sujerido casi todas las ampliaciones, ilustraciones i notas, con que he deseado mejorar la presente.

1864

Agotadas las ediciones anteriores de este libro, aceptado como texto en la enseñanza colejial i universitaria de Chile, procedí, por encargo del decano de la facultad de leyes i ciencias políticas, a preparar la presente edicion, que hacian doblemente necesaria las alteraciones que el derecho internacional ha experimentado en los últimos años.

Para ella, he tenido a la mano luminosos escritos que me proporcionaban ampliar i mejorar, en la medida de mis fuerzas, las doctrinas anteriormente emitidas, i dar cuenta de las graves cuestiones internacionales que recientemente han conmovido el mundo político, i anuncian una nueva éra en que serán mejor consultados que hasta ahora los grandes intereses del comercio, incesante promovedor de la civilizacion i prosperidad jeneral.

Consecuente a la práctica que desde el principio adopté, debo indicar las obras de que principalmente me he

servido para dar a esta compilacion la forma en que hoi me atrevo a presentarla, llevando en ello la mira, ahora como ántes, no solo de autorizar las doctrinas que expongo, sino de señalar esas obras a los estudiantes, a los cultivadores todos de este ramo importante de la ciencia jurídica i especialmente a las personas llamadas a discutir i dirimir cuestiones de derecho internacional público i privado en los tribunales i en las cámaras lejislativas, a fin de que puedan dirijirse a esas mismas fuentes en busca de nociones mas completas, mas profundas, i talvez mas exactas que las que en este libro encontraren.

Compilacion la llamo, porque, haciéndome la debida justicia, no me cabe aspirar a otro título que al de un mero compilador; salvo en cuanto la accidental variedad u oposicion de esas doctrinas me ha obligado a elejir entre ellas, i a justificar la eleccion.

El ilustre norte-americano Enrique Wheaton, llorado ahora por la ciencia que le debió tan estimables trabajos como escritor elemental, como esmerado colector de decisiones judiciales, i como historiador del derecho de jentes, me ha servido constantemente de maestro i de guia no ménos en esta que en las anteriores ediciones. La de sus *Elementos*, publicada en frances bajo la direccion del autor, con notables mejoras (Paris, 15 de abril de 1847), ha pasado por diferentes reimpresiones en ambos continentes; la segunda de Leipzig (1852), es la que he tenido a la vista. Su *Historia de los Progresos del Derecho de Jentes* me fué primeramente conocida por la traduccion castellana del ilustrado ministro del Paraguai, don Cárlos Calvo, el mismo que poco hace defendia con tanto celo i habilidad la causa de su patria en la corte

de Lóndres. Le debemos la continuacion de esta historia hasta la fecha en que dió a luz su version castellana (Besanzon, 1861).

Otros de mis principales auxiliares han sido:

El Derecho Internacional Público de Europa, por A. G. Heffter, consejero de la corte suprema de justicia i profesor de la universidad de Berlin; traducido al frances por el doctor Julio Bergson (Paris, 1857). Es un precioso prontuario en que lucen a la par la filosofía i la imparcialidad.

Investigaciones sobre el Derecho Internacional, por James Reddie (segunda edicion, aumentada, Lóndres, 1851).

Elementos de Derecho Público Internacional de España por don Antonio Riquelme (Madrid, 1849); el segundo tomo, titulado *Apéndice*, es una coleccion de documentos oficiales de que pueden hacerse frecuentes aplicaciones a las repúblicas sur-americanas.

Derechos i Obligaciones de los neutrales en tiempo de guerra marítima, por L. B. Hautefeuille (segunda edicion, Paris, 1858): vigorosa defensa de las inmunidades neutrales.

Comentarios de Derecho Internacional, por Roberto Phillimore, miembro del parlamento británico i abogado de S. M. en la corte del almirantazgo (Lóndres, 1854, 1855, 1857 i 1861). Obra majistral i de una copiosa erudicion diplomática; entre los escritores de su nacion, ninguno talvez mas notable por sus sentimientos de moderacion i justicia. El cuarto tomo está consagrado exclusivamente al derecho internacional privado.

De las demas autoridades a que me refiero, hago mérito en los lugares oportunos.

Solo me resta reiterar la expresion de mi gratitud al supremo gobierno, que en esta ocasion, como en las anteriores, se ha dignado sufragar al costo de la impresion de esta obra con una liberal suscripcion.



DERECHO INTERNACIONAL

NOCIONES PRELIMINARES

1. Definicion del derecho internacional o de jentes.—2. Autoridad de que emana.—3. Sanciones.—4. Division en interno i externo.—5. En natural e instituido.—6. Su fuerza obligatoria.—7. Autoridades en materia de derecho internacional.—8. Division de esta obra.

1

El Derecho Internacional o de Jentes, es la coleccion de las leyes o reglas jenerales de conducta que las naciones o estados deben observar entre sí para su seguridad i bienestar comun.

2

Toda lei supone una *autoridad* de que emana. Como las naciones no dependen unas de otras, las leyes o reglas a que debe sujetarse su conducta recíproca, solo pueden serles dictadas por la razon, que, a la luz de la experiencia, i consultando el bien comun, las deduce del encadenamiento de causas i efectos que percibimos en el órden físico i moral del universo. El sér supremo, que ha establecido estas causas i efectos, que ha dado al hombre un irresistible conato al bien o la felicidad i no nos permite sacrificar la ajena a la nuestra, es, por consi-

guiente, el verdadero autor de estas leyes, i la razon no hace mas que interpretarlas. El derecho internacional o de jentes no es, pues, otra cosa que el natural, que, aplicado a las naciones, considera al jénero humano, esparcido sobre la faz de la tierra, como una gran sociedad de que cada cual de ellas es miembro, i en que las unas respecto de las otras tienen los mismos deberes primordiales que los individuos de la especie humana entre sí.

Debemos, pues, mirarlas como otras tantas personas morales.*

3

Toda lei supone tambien una *sancion*, esto es, una pena que recae sobre los infractores, i mediante la cual el bien comun, de que la pena es una garantía, se hace condicion precisa del bien individual.

El derecho natural tiene tantas sanciones diferentes, cuantas son las especies de males que puedan sobrevenirnos a consecuencia de un acto voluntario, i que no se compensen por bienes emanados de ese mismo acto (entendiendo por bien todo sentimiento de felicidad o placer, i por mal todo sentimiento contrario). Estos males o son producidos sin la intervencion humana i en fuerza solo de las leyes físicas que gobiernan el universo material; o consisten en la pena interior con que nos afecta la aprension de los padecimientos ajenos; o nos vienen de la aversion, ira o desprecio de los demas hombres: de aquí la sancion que podemos llamar *física*, la sancion

* Los jurisconsultos romanos distinguian (no siempre) entre derecho natural (*jus naturæ*) i derecho de jentes (*jus gentium*), suponiendo que el primero era comun, no solo a todos los hombres, mas aun a los animales irracionales, i que el segundo habia sido constituido por la recta razon entre todos los hombres; pero no tardó en desecharse esta distincion como absurda, i las dos expresiones se hicieron equivalentes. Pareció, sin embargo, mas propio i ménos susceptible de ambigüedad limitar la segunda a las relaciones de los estados entre sí. En las lenguas modernas, se dice indiferentemente derecho de jentes o derecho internacional, i aun es de creer que esta última denominacion prevalecerá.

simpática, la sancion *de la vindicta humana* o sancion *social*. Esta última, en el seno de la sociedad civil, se ejercita i se regulariza en gran parte por las leyes positivas i la administracion de justicia.

Pero hai otras dos sanciones, que consagran, por decirlo así, las anteriores, i dan al derecho de la naturaleza toda su dignidad, colocándolo bajo la tutela de la divinidad i de nuestra propia conciencia. La sancion *de la conciencia* o sancion *moral* es la pena que, en un corazon no enteramente depravado, acompaña al testimonio que el alma se da a sí misma de la irregularidad de sus actos; i la sancion *relijiosa* consiste en los castigos con que la divinidad ofendida conmina a los que violan sus leyes.

La sancion de la vindicta humana es la que obra entre las naciones, i en cada nacion, del modo mas jeneral, constante i eficaz. Pero aun ella influye con mucho mas vigor i regularidad en la conducta que observan unos con otros los individuos, que en las relaciones mutuas de los pueblos o de las potestades supremas. En el estado civil, medianamente organizado, la fuerza de la sociedad, empleada contra los infractores de las leyes, es superior a la de cualquier individuo, por poderoso que sea. Pero las naciones no han constituido una autoridad, que, armada con la fuerza de todas, sea capaz de hacer cumplir a los estados poderosos ni aun aquellas reglas de equidad natural que están reconocidas como mas esenciales para la seguridad comun.

Ni podemos decir que el interes particular de cada nacion la induce a cooperar con las otras al escarmiento de la inhumanidad o injusticia. Los estados, como los individuos, suelen decidirse por motivos inmediatos i momentáneos que obran vivamente sobre sus pasiones; i desatienden los que se les presentan a lo léjos, de un modo especulativo i abstracto. Una nacion formidable por su poder insulta a un estado débil. Las otras, atendiendo a su seguridad propia, deberian coligarse para castigar el insulto. Mas, adoptando esta conducta, tendrian que someterse desde luego a todas las calamidades i continjencias de la guerra, para evitar un peligro incierto i

distante. Así vemos que cada una de ellas, aunque susceptible de vivos resentimientos cuando se le hace una injuria, mira con indiferencia, o a lo sumo, con una indignacion tibia i pasajera, los agravios ajenos.

Ademas, para obtener la reparacion, sería necesario una liga de estados; semillero de disputas i querellas, que empeoraria muchas veces los males en vez de ponerles remedio.

No por eso hemos de pensar que la opinion de los hombres, su alabanza o vituperio, su amor u odio, carezcan de todo influjo sobre la conducta de los estados. Hai circunstancias que dan vigor, aun en la política, a este gran móvil de las acciones humanas. La primera es la cultura intelectual, que difunde las sanas ideas morales, i propende continuamente a cimentar las relaciones de los pueblos sobre la base de la justicia, que es la de su verdadero interes. La segunda es el incremento de la industria i del comercio, que hace apreciar cada vez mas la seguridad, la confianza mutua. La tercera es la semejanza de instituciones: toda la historia testifica que los pueblos que se rijen por dogmas, costumbres i leyes análogas, simpatizan mas vivamente unos con otros, i se sujetan a reglas mas equitativas en sus negocios comunes. La cuarta, en fin, es la igualdad, o lo que puede suplir por ella, el equilibrio de intereses i fuerzas. Un estado que por su excesiva preponderancia nada teme de los otros, puede emplear el miedo i la compulsion para hacerlos servir a sus miras: rodeado de iguales, se verá precisado por su interes propio a cultivar su buena voluntad i a merecer su aprobacion i confianza.

La operacion de estas causas se descubre a las claras en la historia de las naciones modernas. Si las de Europa i América forman una familia de estados, que reconoce un derecho comun infinitamente mas liberal que todo lo que se ha llamado con este nombre en la antigüedad i en lo restante del globo, lo deben al establecimiento del cristianismo, a los progresos de la civilizacion i cultura, acelerados por la imprenta, al espíritu comercial que ha llegado a ser uno de los principales reguladores de la política, i al sistema de acciones i reac-

ciones, que en el seno de esta gran familia, como en el de cada estado, forceja sin cesar contra las preponderancias de toda especie.

4

La palabra *derecho* tiene dos sentidos. En el primero (que es en el que la hemos empleado hasta ahora), significa una coleccion, sistema o cuerpo de leyes; en el segundo, significa la facultad de exijir que otro ejecute, omita o tolere algun acto, facultad que tiene por objeto el beneficio real o imajinario de la persona en que ella existe. *Derecho* en este sentido supone siempre en otra persona una *obligacion* correlativa de ejecutar, omitir o tolerar algun acto; porque es evidente que no podemos tener la facultad de exijir un servicio positivo o negativo si no existe en alguna parte la necesidad de prestarlo.

Los derechos (i por consiguiente las obligaciones) son perfectos o imperfectos. Derecho *perfecto*, llamado tambien *externo*, es el que podemos llevar a efecto empleando, si es necesario, la fuerza: en el estado de naturaleza, la fuerza individual; i en la sociedad civil, la fuerza pública de que está armada la administracion de justicia. Derecho *imperfecto* o *meramente interno*, es aquel que no puede llevarse a efecto sin el consentimiento de la parte obligada.

Esta diferencia consiste en lo mas o ménos determinado de las leyes en que se fundan los derechos i las obligaciones. Los actos de beneficencia son obligatorios, pero solo en circunstancias i bajo condiciones particulares; i a la persona que ha de ejecutarlos es a quien toca juzgar si cada caso que se presenta se halla o no comprendido en la regla, porque si ésta fuese jeneral i absoluta, produciria mas daño que beneficio a los hombres. Debemos, por ejemplo, socorrer a los indijentes; pero nó a todos, ni en todas ocasiones, ni con todo lo que nos piden; i la determinacion de estos puntos pertenece exclusivamente a nosotros. Si fuese de otro modo, el derecho de propiedad, sujeto a continuas exacciones, perderia mucha parte de su valor, o mas bien no existiria.

De aquí resulta que, aunque la necesidad moral que consti-

tuye la obligacion existe siempre en la conciencia, hai muchas obligaciones que, sometidas al juicio de la parte que ha de observarlas, lo están consiguientemente a su voluntad, por lo que toca a los efectos externos. Un particular o una nacion, que desatiende una de estas obligaciones, obra mal sin duda, i se labra, no solo la desaprobacion de la divinidad i la de su propia conciencia, sino la censura i la aversion de los hombres; mas no por eso podrá el agraviado recurrir a la fuèrza para hacer efectivo el derecho; porque en materias que por su natural indeterminacion no admiten una regla precisa, lo que se hiciese para correjir la voluntad, destruiria la independencia del juicio, a que por el interes mismo del jénero humano deben sujetarse las obligaciones de esta especie.

Decir que un servicio que se nos pide es de obligacion imperfecta, es lo mismo que decir que el exijirlo por la fuerza sería violar nuestra libertad i hacernos injuria.

El derecho de jentes, o la coleccion de las leyes o reglas internacionales, se llama *interno*, en cuanto mira únicamente a la conciencia, i determina lo que ésta manda, permite o veda; i *externo*, en cuanto determina las obligaciones cuyo cumplimiento puede exijirse por la fuerza. I de lo expuesto se sigue evidentemente que puede una nacion estar obligada a prestar un servicio, segun el derecho interno, al mismo tiempo que tiene la facultad de rehusarlo, segun el derecho externo. Una nacion, por ejemplo, está obligada en el fuero de la conciencia a franquear sus puertos al comercio de las otras, siempre que de ello no le resulte daño, como regularmente no le resulta, sino mas bien utilidad i ventaja; pero, si por razones buenas o malas determinase prohibir todo comercio extranjero, las otras naciones con quienes no hubiese pactado permitirlo, deberian someterse a ello; i si apelasen a la violencia o la amenaza para compelerla a que lo permitiese, le harian una grave injuria.*

* No es fácil comprender lo que Vattel entiende por *derecho de jentes voluntario* cuando aplica este término al derecho meramente interno, que no autoriza para emplear la fuerza. En el lenguaje de

5

Se llama derecho de jentes *natural*, *universal*, *comun*, *primitivo*, *primario*, el que no tiene otro fundamento que la razon o la equidad natural, i *voluntario*, *especial*, *convencional*, *positivo*, *secundario*, el que han formado las convenciones expresas o tácitas, i cuya fuerza solo se deriva mediatamente de la razon, que prescribe a las naciones, como regla de importancia suprema, la inviolabilidad de los pactos.

El derecho de jentes universal puede producir todo jénero de obligaciones. En cuanto produce obligaciones perfectas, suele llamarse *necesario*.

El derecho de jentes positivo autoriza siempre a emplear la fuerza para hacer cumplir las obligaciones que prescribe. A veces, al mismo tiempo que positivo, es natural i necesario, porque no necesita de una convencion para producir obligaciones externas; otras, natural i voluntario, porque sin la convencion obligaria solo en conciencia; i otras, enteramente arbitrario, porque saca toda su fuerza del pacto.

Derecho *consuetudinario* es el que nace de la costumbre, esto es, de lo que se practica entre dos o mas naciones sobre alguna materia. Una costumbre, si se refiere a cosas indiferentes o que la lei natural no ordena ni prohibe, solo obliga a las naciones que han querido observarla; i esta obligacion se orijina de un contrato tácito, en que, por el hecho de adoptar voluntariamente una práctica, parece que nos empeñamos a rejirnos por ella. Por consiguiente, el derecho consuetudinario es una parte del convencional o positivo. Pero no hai ninguna razon para suponer que, adoptando una costumbre, hemos querido empeñarnos irrevocablemente a observarla. Podemos, pues, asemejar las obligaciones del derecho consuetudinario a las que nacen de aquellos pactos que cada parte se reserva la facultad de terminar cuando quiere, dando noticia a la

otros publicistas, *voluntario* aplicado al derecho de jentes es lo mismo que *convencional* o *arbitrario*.

otra con la anticipacion necesaria para no causarle perjuicio.*

Aunque el derecho primitivo es de suyo inmutable como fundado en relaciones constantes de órden i justicia, puede variar mucho en sus aplicaciones por causa de las diferentes circunstancias en que suelen hallarse las sociedades humanas. Puede ser ademas mejor conocido e interpretado en una edad que en otra; i así es que, relativamente a este como a los otros ramos del saber, se han visto incontestables adelantamientos en los tiempos modernos. Finalmente, hai convenciones i costumbres que son ilejítimas segun la conciencia, i que no dejan por eso de producir efectos externos, porque la independencia de cada estado sería quimérica, si los otros se arrogaran la facultad de llamarlos a cuentas i de invalidar sus pactos.

El derecho introducido por los pactos i la costumbre es al derecho primitivo de jentes lo que el código civil de cada pueblo es a los preceptos i prohibiciones de la lei natural. Especifica, pues, i regulariza lo que en el derecho primitivo era vago i necesitaba de reglas fijas. Dictaba, por ejemplo, la naturaleza que las naciones tuviesen apoderados por cuyo medio comunicasen entre sí, i que se dispensase a éstos una completa seguridad en el desempeño de su cargo; pero dejaba por determinar la forma de sus credenciales i la extension de sus inmunidades; puntos que, si no se fijaban, abrian campo a desavenencias i fraudes. Esta determinacion pudo hacerse de varios modos; i era menester que convenciones expresas o tácitas fijasen alguno, como en efecto lo han hecho.

Desgraciadamente, quedan todavía muchos casos en que por la vaguedad de las leyes naturales se necesitan reglas específicas que sirvan para evitar las controversias o dirimirlas. La prescripcion nos ofrece un ejemplo. Las leyes civiles han definido con bastante precision el título natural que la posesion tranquila de largo tiempo nos da a la propiedad de las cosas; pero en el derecho de jentes no hai todavía regla alguna que

* Martens, *Précis du Droit de Gens*, Livre II, chapitre 3.

determine el espacio de tiempo i las demas circunstancias que se requieren para que la posesion prevalezca sobre todo otro título.

En una familia de naciones, como la que forman actualmente los pueblos cristianos, cuando se halla establecida una de estas reglas que corrijen la necesaria imperfeccion de las leyes naturales, la nacion que caprichosamente se apartase de ella obraria contra el interes jeneral. Importa, pues, sobremanera conocerlas.

El derecho convencional puede considerarse tambien bajo otro aspecto: él es con relacion al primitivo lo mismo que los pactos de los particulares con relacion a las leyes i estatutos de cada pueblo. Él forma las alianzas, transije las diferencias, solemniza las enajenaciones, regula el comercio, crea, en fin, gran número de obligaciones especiales, que modifican el derecho comun, pero que solo tienen vigor entre los contratantes, no interesando, por consiguiente, a la ciencia, sino como un simple documento histórico.

En fin, si, por una parte, la costumbre se funda, segun hemos visto, en una convencion tácita, por otra, toda convencion, por expresa que sea, pierde toda su fuerza, i verdaderamente no existe, desde que no la confirma i sanciona su continuada observancia, es decir, la costumbre. Así que, *derecho consuetudinario* i *derecho positivo de jentes* son expresiones que tienen, bajo este punto de vista, una misma extension i significado.*

* Es preciso tambien confesar que de estado a estado la diferencia entre el derecho natural externo i el derecho consuetudinario es de pura teoría. Verdad es que hai un cierto número de axiomas morales que nadie disputa en abstracto; pero su aplicacion a los casos particulares ocasiona dudas i controversias a cada paso. Así vemos que el llamado derecho natural es variable i fluctuante, no solo de siglo a siglo, sino de nacion a nacion; i que una regla práctica, por razonable i equitativa que parezca, i por luminosas que sean las demostraciones de los escritores que la defienden, no empieza a ser de rigorosa observancia, sino cuando la ha sancionado la costumbre. ¿De qué sirve, pues, el derecho natural por sí solo, si al cabo es el derecho consuetudinario el que lo interpreta i promulga? Pero hai mas. La costum-

Modernamente, se ha introducido, o mas bien, se ha reconocido i desarrollado un nuevo ramo de jurisprudencia internacional bajo el título de *derecho internacional privado*, que comprende aquellas cuestiones en que parece haber colision o conflicto entre las leyes de dos diferentes estados, cuando ellas conciernen a la persona o cosas de un individuo que se halla en relacion con ambas. Así un extranjero puede encontrarse a veces obligado por una parte a cumplir las obligaciones que le impone su patria, i por otra las que le prescribe su residencia. De aquí la division del derecho internacional en público i privado; refiriéndose el primero *(jus inter gentes)* a los derechos i obligaciones jenerales de los estados entre sí, i el segundo a las cuestiones especiales de que acabo de hablar, i en que razones de utilidad comun aconsejan una transaccion entre las dos lejislaciones, por una especie de cortesía o acatamiento mutuo.

Ha sucedido frecuentemente que ciertas prácticas que en su oríjen eran de pura benevolencia se han elevado, por los pactos o la costumbre, a la categoría de obligaciones perfectas. Hai otras que se miran hoi como de mera cortesía (*comitas juris gentium*, en el lenguaje de los jurisconsultos romanos), las cuales presentan mucha variedad segun las leyes e instituciones de los diferentes estados. A las primeras, daremos en esta obra el lugar oportuno; de algunas de las otras, se hablará por incidencia. Pero el asunto sería de bastante importancia para merecer un tratado especial.

bre que lo da a conocer i le imprime el carácter de lei, no supone en realidad la libre aquiescencia de los pueblos que se gobiernan por ella. En la república de las naciones, hai una aristocracia de grandes potencias, que es en la que *de hecho* reside exclusivamente la autoridad lejislativa; el juicio de los estados débiles ni se consulta, ni se respeta. Lo peor es que las versiones del código internacional autorizadas por los diferentes miembros de esa aristocracia de estados, son a veces contradictorias; hai puntos capitales en que, siendo opuestos los intereses de los estados poderosos, es opuesta su jurisprudencia; i en que, por consiguiente, las naciones que carecen de voto deliberativo para el arreglo de los negocios comunes, no saben a qué atenerse, o tienen que fijar con cada estado, por estipulaciones expresas, las reglas a que entienden sujetarse en sus relaciones recíprocas.

Por último, al derecho internacional suelen añadirse las expresiones *europeo*, *jermánico*, *español* i otras análogas, cuando se trata de designar las modificaciones que recibe en sus aplicaciones prácticas, segun las costumbres e instituciones de los respectivos países.

6

Las naciones modernas de Europa han reconocido el derecho de jentes como una parte de la jurisprudencia patria. «Por aquellos estatutos, dice sir William Blackstone, que se han hecho de tiempo en tiempo en Inglaterra para reforzar esta lei universal i facilitar su ejecucion, no se han introducido reglas nuevas, sino solo se han declarado i explicado las antiguas constituciones fundamentales del reino, que sin ellas dejaria de ser un miembro de la sociedad civilizada.» El canciller Talbot declaró que el derecho de jentes, en toda su extension, era una parte de las leyes británicas. Los tribunales de los estados de la Federacion Americana han expresado una doctrina semejante.

Que en una nacion i en una época dadas el derecho de jentes sea una parte de la jurisprudencia patria, no admite duda. Pero no debe inferirse de aquí que los estatutos británicos se hayan limitado a reformar i facilitar el derecho primario i a explicar las antiguas constituciones fundamentales del reino sin introducir reglas nuevas. Esto se halla en abierta contradiccion con los hechos. En el mismo sentido, debe entenderse la doctrina de Talbot i de los tribunales americanos.

La lejislacion de un estado no puede alterar el derecho de jentes, de manera que las alteraciones obliguen a los súbditos de otros estados; i las reglas establecidas por la razon o por el consentimiento mutuo son las únicas que sirven para el ajuste de las diferencias entre soberanos.

7

No existe, i apénas parece posible que jamas exista, un código obligatorio en que se hallen recopilados los preceptos i prohibiciones del derecho internacional, sea natural, sea ins-

tituido. De aquí gran número de incertidumbres i dudas, que hacen peligrar algunas veces la paz entre los soberanos.

Para suplir la falta de este código, se hace necesario explorar e ilustrar las reglas del derecho internacional por los medios siguientes:

1.° Pactos o convenciones. Ya hemos indicado que los pactos no ofrecen muchas veces declaraciones de principios o reglas jenerales: por consiguiente, pueden rara vez citarse en este sentido; pero, cuando los contratantes reconocen una regla como jeneralmente obligatoria, no solo suministran una autoridad respetable, sino una verdadera norma de derecho, a que ellos mismos deben conformarse en su conducta recíproca i con los demas estados. Fuera de eso, cuando en gran número de pactos, entre naciones civilizadas, se estipula sobre algun punto una regla uniforme, tenemos fundamentos para inferir que es dictada a todas por la razon, a lo ménos en las circunstancias que se halla entónces el mundo político.

2.° Las proclamas i manifiestos dirijidos por un estado a los otros, i la correspondencia diplomática sobre puntos de derecho de jentes.

3.° Las ordenanzas i reglamentos de marina, en cuanto testifican las prácticas de las diferentes naciones en materias de navegacion i comercio. Cuando los códigos de las grandes potencias están todos de acuerdo, constituyen un tribunal a cuya jurisdiccion sería difícil sustraerse.

4.° Las sentencias de los juzgados de presas. En la Inglaterra i los Estados Unidos de América, se publican numerosas colecciones de esta sentencias. Los jueces que mas se han distinguido por la justicia i sabiduría de sus decisiones han sido: en Inglaterra, sir William Scott, que despues se llamó lord Stowel (le citaremos con una i otra denominacion sin lisonjearnos de la exactitud cronolójica, que no siempre está a nuestro alcance); i en los Estados Unidos, Enrique Wheaton i el gran jurisconsulto Story.

5.° Lo que nos ha dejado sobre esta materia la antigüedad, i, sobre todo, la doctrina recopilada en los escritos i las grandes colecciones de jurisconsultos romanos. Sus luminosas doc-

trinas sobre lo que llamaban *jus gentium* han merecido i merecerán siempre la atencion i estudio de cuantos cultivan las ciencias.

Desde la época del renacimiento, se empezó a introducir en Europa un sistema de derechos mutuos, fundado principalmente en la jurisprudencia romana, aplicada a las cuestiones que sucesivamente se presentaban. Pero el español Francisco Suárez (que vivió de 1548-1617) fué el primer escritor que en los tiempos modernos acertó a dar nociones puras i sólidas del derecho natural i de jentes en su tratado *De legibus ac Deo legislatore.*

Poco despues Hugo Grocio (que vivió de 1583-1646) se propuso hacer de todas las doctrinas emitidas hasta su tiempo una ciencia particular e independiente, completando e ilustrando este resúmen con admirable sagacidad i solidez. En su inmortal tratado *De Jure Belli et Pacis*, reconoce la doble distincion del derecho de jentes, es decir, la de un derecho natural e inmutable, i un derecho voluntario de todas o las principales naciones. Hai en sus escritos un sabor moral que les asegura la mas durable aceptacion.

Surjieron despues dos tendencias diferentes. Una de ellas, tomando por punto de partida el derecho natural, supone una lei racional innata, o prescrita a la naturaleza del hombre; a la cual lei no pueden sustraerse ni los individuos, ni las asociaciones humanas. La otra ha sido defendida con calor por varios autores, que niegan absolutamente la existencia de una lei verdadera, obligatoria por sí misma, e independiente de la voluntad humana; porque, segun ellos, no hai mas leyes que las que promulga el poder material de los que mandan, como revestidos de una mision divina de dominacion. Esto era lo que entre otros enseñaba el ingles Hobbes (1588-1679).

Las nociones naturales de justicia han sido tambien consideradas como fundamento del derecho, por Samuel Puffendorf (1631-1694), en su *Jus Naturæ et Gentium.*

Pero los mas de los autores prefirieron el camino cómodo i práctico trazado por Grocio; i al mismo tiempo que concedian a las leyes positivas una autoridad absoluta, admitian el dere-

cho natural de los individuos i de las naciones como una fuente directa o a lo ménos subsidiaria de aquéllas. En este sentido, enseñaron i escribieron muchos filósofos, i entre ellos Juan Cristiano de Wolf (1679-1764), que en los puntos fundamentales siguió los principios de Grocio, i poco despues Emerico Vattel, suizo de oríjen (1714-1767), que abrazó casi enteramente el sistema de Wolf, i por su manera elegante i práctica, aunque algo superficial i difusa, se abrió la entrada en las bibliotecas de los repúblicos al lado del libro de Grocio. Merecen citarse con él T. Rutherford, J. J. Burlamaqui i Jerardo de Rayneval.

Los partidarios del derecho histórico práctico, ardientes adversarios de Puffendorf, se dividieron a su vez en dos fracciones: la de los que adhieren al puro derecho positivo, fundado únicamente en los tratados i convenciones; i la de aquellos escritores que, mirando la voluntad de las naciones como única fuente, la encuentran no solo en las manifestaciones internacionales, sino en la necesidad de las cosas, i en la posicion i relaciones mutuas de los estados; cuya voluntad presunta impone así reglas a las personas i las cosas, i enjendra preceptos jenerales de justicia.

Los principales partidarios del puro derecho positivo, los hombres de la tradicion i de la historia, fueron: Cornelio de Bynkershoek (1673-1743) *Cuestiones de derecho público;* el caballero Gaspar de Real (*Ciencia del gobierno*, publicada en 1764); i casi toda la nueva escuela de publicistas, desde que Kant, echando por tierra la lei natural, estableció por única base del derecho de las naciones su voluntad positiva. En este espíritu, enseñaba i escribia Jorje Federico de Martens (1756-1821), infatigable publicista, autor de varios tratados doctrinales i de colecciones voluminosas; la edicion de 1831 de su *Derecho de Jentes* es de grande interes por las notas con que la enriqueció Pinheiro Ferreira, que se pronunció con enerjía contra esta escuela. Siguiéronse Federico Saalfeld (Gotinga, 1809), Enrique Schamalz (1760-1831), Juan Luis Kluber (1762-1835) i otros. Todos estos niegan la existencia de un derecho natural o filosófico, si no es en cuanto influye sobre la

redaccion de las leyes positivas. Pero no puede decirse lo mismo de Enrique Wheaton, que, si bien se colocó al lado de los positivistas, no cerró por cierto los oídos a la equidad i a consideraciones elevadas de justicia universal; sus *Elementos de Derecho Internacional* i su *Historia de los Progresos* de este derecho, son obras clásicas, que no pueden estudiarse demasiado.

Nos atrevemos a hacer igual recomendacion de los *Comentarios* de Phillimore, i del *Derecho Internacional Público de Europa*, por Heffter, a quienes hemos mencionado en la advertencia preliminar de esta edicion, i de quienes nos hemos valido principalmente para la materia de este artículo.*

Ni fuera justo cerrar este catálogo, pasando por alto los *Comentarios de la lei Americana*, por el canciller Kent, las *Reglas Internacionales de la mar*, por J. H. Ortolan (Paris, 1845), las *Investigaciones de Derecho Internacional*, por James Reddie (Edimburgo, 1844-1845, i segunda edicion aumentada, Glasgow 1861), i el *Tratado de los derechos i deberes de los neutrales*, por L. B. Hautefeuille (Paris 1858).

Aunque en muchos puntos no es uniforme la doctrina de los principales autores, hai una fortísima presuncion de la solidez de sus máximas cuando están de acuerdo; i ninguna potencia civilizada las despreciará, si no tiene la arrogancia de sobreponerse al juicio del jénero humano; de lo que, a la verdad, no han faltado ejemplos en los últimos siglos, i aun en nuestros dias, i en la parte mas culta de Europa.

8

Consideraremos a las naciones primeramente en el estado de paz; despues, en el de guerra; i daremos al fin una breve idea de los medios de comunicacion entre los soberanos, o del derecho diplomático.

* Heffter, pájinas 20 i siguientes.
Kent, *Comentarios*, pájina 1, leccion I.
Wheaton, *Elementos*, pájina 1, capítulo 1.°, párrafo 14.
Phillimore, tomo I, pájinas 15 i siguientes.

PARTE PRIMERA

ESTADO DE PAZ

CAPÍTULO PRIMERO

De la Nacion i el Soberano

1. Nacion o estado.—2. Igualdad, independencia i soberanía de las naciones.—3. Soberanía orijinaria, actual i titular.—4. Inmanente i transeunte.—5. Personalidad de las naciones.—6. Derecho de un estado al reconocimiento de los otros.—7. Derechos que se derivan de la independencia i soberanía de las naciones.—8. Perpetuidad de las naciones.

1

Nacion o Estado es una sociedad de hombres que tiene por objeto la conservacion i felicidad de los asociados; que se gobierna por las leyes positivas emanadas de ella misma, i es dueña de una porcion de territorio.

2

Siendo los hombres naturalmente *iguales*, lo son tambien los agregados de hombres que componen la sociedad universal. La república mas débil goza de los mismos derechos i está

sujeta a las mismas obligaciones que el imperio mas poderoso.*

Como una nacion rara vez puede hacer algo por sí misma, esto es, obrando en masa los individuos que la componen, es necesario que exista en ella una persona o reunion de personas encargada de administrar los intereses de la comunidad, i de representarla ante las naciones extranjeras. Esta persona o reunion de personas es el *soberano*. La *independencia* de la nacion consiste en no recibir leyes de otra, i su *soberanía* en la existencia de una autoridad suprema que la dirije i representa.

---

* Qué signifique la igualdad de derechos que los escritores casi unánimemente regalan a todos los estados soberanos de cualquier calibre que sean, es una cosa algo difícil de explicar. Hé aquí cómo se expresa Phillimore *(Comentarios*, tomo I, pájina 77): «Es un principio que merece colocarse en el umbral de la ciencia de que tratamos, que el derecho internacional nada tiene que ver con la forma, carácter i constitucion política de cada estado, con la relijion de sus habitantes, ni la extension de sus dominios o su poder e influencia en la república de las naciones. Rusia i Jinebra gozan de derechos iguales.» Vattel i otros infinitos profesan la misma doctrina. Wheaton, sin embargo, escritor exacto i circunspecto, en el capítulo *De los derechos de igualdad* (3.º de la primera parte de sus *Elementos*, edicion francesa), principia diciendo que: «La igualdad natural de los estados soberanos puede modificarse por un contrato positivo o por la costumbre, para dar a un estado superioridad sobre otros en cuanto al rango, título i demas distinciones relativas al ceremonial.» A esta sola materia se reduce todo el capítulo, que talvez llevaria con mas propiedad la rúbrica *De los derechos de desigualdad*, pues en materia de ceremonial no hai mas que diferencias i privilejios. Lo que se ha dicho en la nota 4 de la nociones preliminares, es mas conforme a la verdad de las cosas que la utopia de los publicistas, desmentida por el lenguaje categórico de los altos funcionarios i de la historia. En el parlamento británico, se ha declarado que en las relaciones con los estados débiles no debian guardarse las mismas reglas que con las grandes potencias. En la cámara de los pares, el conde Malmesbury, tratando del reciente conflicto anglo-brasilero, echó en cara a los ministros de la reina la conducta con que habian tratado al Brasil en el uso de las represalias; conducta, dijo, que no se hubieran atrevido a observar respecto de la Francia o de los Estados Unidos de América. Pero el *Times* de Lóndres, periódico que se mira como un órgano de la opinion

3

El poder i autoridad de la soberanía se derivan de la nacion, si no por una institucion positiva, a lo ménos por su tácito reconocimiento i su obediencia. La nacion puede transferirla de una mano a otra, alterar su forma, constituirla a su arbitrio. Ella es, pues, *orijinariamente* el soberano. Pero lo mas comun es dar este nombre al jefe o cuerpo, que, independiente de cualquiera otra persona o corporacion, si no es de la comunidad entera, regula el ejercicio de todas las autoridades constituidas, i da leyes a todos los *ciudadanos*, esto es, a todos los miembros de la asociacion. De aquí se sigue que el poder lejislativo es *actual* i *esencialmente* el soberano.

El poder lejislativo, el poder que ejerce actualmente la soberanía, suele estar constituido de varios modos: en una persona, como en las monarquías absolutas; en un senado de nobles o de propietarios, como en las aristocracias; en una o mas cámaras, de las cuales una a lo ménos, es de diputados del pueblo, como en las democracias puras o mixtas; en una asam-

inglesa ilustrada, se encargó de contestar al noble lord. «Seguramente, dice, no hubiéramos obrado de la misma manera; pero el Brasil es una potencia de segundo órden, i las potencias débiles no tienen el derecho de hallarse en culpa para con las grandes potencias... Cuando un pequeño estado ofende gravemente a un grande estado, el fuerte castiga al débil prontamente i del modo debido.» (Véase en cuanto al conflicto anglo-brasilero *Le Mémorial Diplomatique*, 11 de julio de 1863.) Es decir que el estado fuerte que se cree ofendido impone al débil la pena que estima correspondiente a la ofensa, que él mismo califica de grave, i que él mismo se encarga de castigar; de manera que, en las cuestiones entre el poderoso i el débil, el poderoso es a un mismo tiempo juez i parte; a no ser que se someta, por excepcion al juicio de un tercero. Tal es el estado del mundo, i tal el verdadero valor de la pretendida igualdad internacional, que en cada época no puede ménos de corresponder a la cultura intelectual i moral que a la sazon prevalece. La influencia de ésta es lo que puede elevarnos progresivamente al ideal del derecho, tanto en la gran comunidad de las naciones, como en el seno de cada estado; bien que sea demasiado cierto por la condicion de las cosas humanas, que, aun caminando sin cesar hacia él, no le alcanzaremos jamas.

blea compuesta de todos los ciudadanos que tienen derecho de sufrajio, como en las repúblicas antiguas; en el príncipe o en una o mas cámaras, como en las monarquías constitucionales, que, segun el número i composicion de las cámaras, pueden participar de la aristocracia, de la democracia o de ambas.

En algunas monarquías constitucionales, se supone que la sancion real es lo que da el vigor i fuerza de las leyes a los acuerdos de las asambleas lejislativas; esta es una ficcion legal; el príncipe tiene en ellas el *título*, aunque no el poder de soberano.

4

La parte de la soberanía a que se debe atender principalmente en el derecho internacional, es aquella que representa a la nacion en el exterior, o en que reside la facultad de contratar a su nombre con las naciones extranjeras. Los tratados son leyes que obligan a los súbditos de cada uno de los soberanos contratantes; pero la autoridad que hace esta especie de leyes, i la autoridad de que proceden las leyes relativas a la administracion interna, pueden no ser exactamente una misma. En las monarquías absolutas, lo son; en las monarquías constitucionales i en las repúblicas, suelen ser diferentes. Así en Inglaterra, el príncipe, que concurre con los pares i los comunes en la formacion de las leyes internas, dirije por sí solo las relaciones exteriores, i contrata definitivamente con las potencias extranjeras. Adoptando el lenguaje de algunos publicistas, se puede llamar soberanía *inmanente* la que regula los negocios domésticos, i *transeunte* la que representa a la nacion en su correspondencia con los otros estados.*

Es importante determinar a punto fijo cuál es la persona o cuerpo en que reside esta segunda especie de soberanía segun la constitucion del estado, porque los pactos celebrados con cualquiera otra autoridad serian nulos.

Importa ademas que los actos de esta soberanía no salgan

* Heineccio *De Jure Naturæ et Gentium* libro II, capítulo 7, párrafo 125.

de la esfera de las facultades que la están señaladas por la constitucion, porque todo contrato en que los excediese, adoleceria tambien de nulidad.

Sin embargo, es preciso observar que la constitucion de un estado no es una cosa fija e inmutable, sino que experimenta (como lo acredita la historia de casi todos los pueblos), ya vaivenes violentos que la arrastran de un extremo a otro, ya alteraciones lentas i progresivas que la hacen tomar diferentes formas con el trascurso del tiempo; de manera que sería muchas veces dificultoso a las naciones determinar cuál es en cada una de ellas el órgano lejítimo de representacion externa, i hasta dónde se extienden sus poderes, segun las leyes vijentes; i así la mejor regla a que los estados extranjeros pueden atenerse en esta materia, es la posesion aparente de la autoridad con quien tratan, i la aquiescencia de la nacion a sus actos.

5

La cualidad especial que hace a la nacion un verdadero cuerpo político, una *persona* que se entiende directamente con otras de la misma especie bajo la autoridad del derecho de jentes, es la facultad de gobernarse a sí misma, que la constituye independiente i soberana. Bajo este aspecto, no es ménos esencial la soberanía transeunte que la inmanente; si una nacion careciese de aquélla, no gozaria de verdadera personalidad en el derecho de jentes.

Toda nacion, pues, que se gobierna a sí misma, bajo cualquiera forma que sea, i tiene la facultad de comunicar directamente con las otras, es a los ojos de éstas un estado independiente i soberano. Deben contarse en el número de tales aun los estados que se hallan ligados a otro mas poderoso por una alianza desigual en que se da al poderoso mas honor en cambio de los socorros que éste presta al mas débil; los que pagan tributo a otro estado; los feudarios, que reconocen ciertas obligaciones de servicio, fidelidad i obsequio a un señor; i los federados, que han constituido una autoridad comun permanente para la administracion de ciertos intereses; siempre que

por el pacto de alianza, tributo, federacion o feudo no hayan renunciado la facultad de dirijir sus negocios internos, i la de entenderse directamente con las naciones extranjeras. Los estados de la Union Americana han renunciado esta última facultad, i por tanto, aunque independientes i soberanos bajo otros aspectos, no lo son en el derecho de jentes.

Dos o mas estados distintos pueden ser rejidos accidentalmente por un mismo príncipe, como se vió no há mucho tiempo en la Gran Bretaña i el Hanóver: su union se llamaba entónces *personal*. Pero, cuando por la identidad de la lei de sucesion que los rije, están inseparablemente unidos, esta union se llama *real*, i entónces puede decirse que su independencia recíproca desaparece respecto de las demas naciones. Así ha sucedido entre el Austria, la Bohemia, la Hungría, i hasta hace poco el reino Lombardo Véneto. Los estados que, al incorporarse en otros, pierden la facultad de entenderse directamente con las demas naciones, aunque por otra parte se administren internamente con entera independencia, se llaman en las clasificaciones modernas estados *semi-soberanos*.

Las hordas o tribus migratorias que no ocupan país determinado, i todas las asociaciones que se forman para la ejecucion de objetos inmorales, como la piratería, aunque tengan una mansion fija i se arroguen la denominacion de estados o pueblos independientes, no entran en la categoría de tales. Pero, no porque una nacion se haga culpable de la violacion de derechos internacionales o cometa un acto pirático, hai motivo bastante para considerarla como destituida del carácter de estado.*

6

La independencia i soberanía de una nacion es, a los ojos de las otras, un hecho; i de este hecho nace naturalmente el derecho de comunicar con ellas sobre el pié de igualdad i de buena correspondencia. Si se presenta, pues, un estado nuevo por la colonizacion de un país recien descubierto, o por la

* Phillimore, tomo I, pájinas 75 i siguientes.

desmembracion de un estado antiguo, a los demas estados solo toca averiguar si la nueva asociacion es independiente de hecho, i ha establecido una autoridad que dirija a sus miembros, los represente, i se haga en cierto modo responsable de su conducta al universo. I si es así, no pueden justamente dejar de reconocerla, como un miembro de la sociedad de las naciones.

En el caso de separarse violentamente de una antigua nacion i constituirse en estados independientes una o mas de las provincias de que estaba aquélla compuesta, se ha pretendido que las otras naciones estaban obligadas a respetar los derechos de la primera, mirando a las provincias separadas como rebeldes i negándose a tratar con ellas. Miéntras dura la contienda entre los dos partidos, no hai duda que una nacion extraña puede abrazar la causa de la metrópoli contra las provincias, si lo cree justo i conveniente, así como la de las provincias contra la metrópoli en el caso contrario. Pero una vez que el nuevo estado u estados se hallan en posesion del poder, no hai ningun principio que prohiba a los otros reconocerlos por tales, porque en esto no hacen mas que reconocer un hecho i mantenerse neutrales en una controversia ajena. Las provincias unidas de los Países Bajos habian sacudido el yugo de la España ántes de espirar el siglo XVI, pero la España no renunció sus derechos sobre ellos hasta la paz de Westfalia en 1648; i las otras naciones no aguardaron esta renuncia para establecer relaciones directas i aun alianzas íntimas con aquel nuevo estado. Lo mismo sucedió en el intervalo entre 1640, en que el Portugal se declaró independiente de la España, i 1668 en que la España reconoció esta independencia.

Pero semejante conducta de parte de las otras naciones no solo es lícita, sino necesaria, porque, como expuso Mr. Canning en su nota de 25 de marzo de 1825 al señor Rios, ministro español en la corte de Lóndres, justificando el reconocimiento de los nuevos estados americanos por la Gran Bretaña: «Toda nacion es responsable de su conducta a las otras, esto es, se halla ligada al cumplimiento de los deberes que la naturaleza ha prescrito a las pueblos en su comercio recíproco, i al resarcimiento de cualquiera injuria cometida por sus ciudadanos o

súbditos. Pero la metrópoli no puede ser ya responsable de actos, que no tiene medio alguno de dirijir, ni reprimir. Resta, pues, o que los habitantes de los países cuya independencia se halla establecida de hecho no sean responsables a las otras naciones de su conducta, o que en el caso de injuriarlas, sean tratados como bandidos i piratas. La primera de estas alternativas es absurda, i la segunda, demasiado monstruosa para que pueda aplicarse a una porcion considerable del jénero humano por un espacio indefinido de tiempo. No queda, por consiguiente, a los estados neutrales otro partido que el de reconocer la existencia de las nuevas naciones, i extender a ellas de este modo la esfera de las obligaciones i derechos que los pueblos civilizados deben respetar mutuamente i pueden reclamar unos de otros »

Al ejemplo de la restauracion de los Borbones al trono frances despues de una larga serie de años i revoluciones, ejemplo alegado por el ministro español en prueba del inextinguible derecho de los soberanos lejítimos, contestó victoriosamente Mr. Canning que todas las potencias europeas, i España una de las primeras, habian reconocido los varios gobiernos que, expelida la dinastía borbónica, dominaron la Francia por mas de veinte años; i no solamente los habian reconocido, sino contraído alianzas con todos ellos i especialmente con el de Napoleon Bonaparte, contra quien, si se coligó toda Europa, no lo habia hecho por un principio de respeto a los derechos de la antigua familia, sino alarmada por la insaciable ambicion de aquel conquistador. La Inglaterra abrió negociaciones en 1796 i 97 con el directorio; hizo la paz en 1801 con el consulado; la hubiera hecho en 1806 con el imperio, si hubiesen podido ajustarse los términos; i si desde 1808 hasta 1814 no quiso dar oídos a las sujestiones pacíficas de la Francia, procedió así por consideracion a la España sola, con quien el emperador pertinazmente rehusaba tratar. Mr. Canning añade que aun en 1814 la Gran Bretaña no distaba de una paz con Bonaparte sobre bases razonables; i que, aun excluido Bonaparte, fué materia de discusion entre los aliados si convendria colocar en el trono frances un príncipe de la familia de Borbon.

7

De la independencia i soberanía de las naciones, se sigue que a ninguna de ellas es permitido dictar a otra la forma de gobierno, la relijion, o la administracion que ésta deba adoptar; ni llamarla a cuentas por lo que pasa entre los ciudadanos de ésta, o entre el gobierno i los súbditos. La intervencion de la Rusia, Prusia i Austria en los negocios internos de la Polonia i el derecho que a consecuencia se arrogaron de desmembrarla i de extinguir por fin su existencia política, se ha mirado jeneralmente como un escandaloso abuso de la fuerza. Durante el curso de la revolucion francesa, ocurrieron varios ejemplos de esta violacion del derecho que tienen las naciones independientes para constituirse como mejor les parezca. Tal fué la invasion de la Francia por las armas prusianas en 1792, i la hostilidad declarada por la Francia, en épocas subsiguientes de su revolucion, contra los estados monárquicos. Un decreto de la Convencion, de 19 de noviembre de 1792, prometia el auxilio de Francia a todos los pueblos que quisiesen recobrar su libertad, i ordenaba a los jenerales de sus ejércitos que socorriesen a cuantos hubiesen sido o en adelante fuesen vejados por la causa de la libertad; decreto que fué impreso i traducido en todas las lenguas. Tal fué tambien la invasion de Nápoles por el Austria en 1821, i la de España por la Francia en 1823, bajo pretexto de sofocar un espíritu peligroso de innovaciones políticas. La opinion pública se declaró contra esta especie de intervencion como inicua i atentatoria.

No hai duda que cada nacion tiene derecho para proveer a su propia conservacion i tomar medidas de seguridad contra cualquier peligro. Pero éste debe ser grande, manifiesto e inminente para que nos sea lícito exijir por la fuerza que otro estado altere sus instituciones a beneficio nuestro. En este sentido, decia la Gran Bretaña a las cortes de Europa en 1821 (con ocasion de las medidas anunciadas por la llamada Santa Alianza contra las nuevas instituciones de España, Portugal i Nápoles, i de los principios jenerales que se trataban de fijar

para la conducta futura de los aliados en iguales casos) «que ningun gobierno estaba mas dispuesto que el británico a sostener el derecho de cualquier estado a *intervenir*, cuando su seguridad inmediata o sus intereses esenciales se hallaban seriamente comprometidos por los actos domésticos de otros estados; pero que el uso de este derecho solo podia justificarse por la mas absoluta necesidad, i debia reglarse i limitarse por ella; que, de consiguiente, no era posible aplicarlo jeneral e indistintamente a todos los movimientos revolucionarios; que este derecho era una excepcion a los principios jenerales, i por tanto solo podia nacer de las circunstancias del caso; i que era peligrosísimo convertir la excepcion en regla, e incorporarla como tal en las instituciones del derecho de jentes.» «Los principios que sirven de base a esta regla, decia la Gran Bretaña, sancionarian una intervencion demasiado frecuente i extensa en los negocios interiores de los otros estados; las cortes aliadas no pueden apoyar en los pactos existentes una facultad tan extraordinaria; i tampoco podrian atribuírsela a virtud de algun nuevo concierto diplomático entre ellas, sin arrogarse una supremacía inconciliable con los derechos de soberanía de los demas estados i con el interes jeneral, i sin erijir un sistema federativo opresor, que, sobre ser ineficaz en su objeto, traeria los mas graves inconvenientes.»*

Por consiguiente, la limitacion de las facultades del príncipe, los derechos de la familia reinante, i el órden de sucesion a la corona, en los estados monárquicos, son puntos que cada nacion puede establecer i arreglar como i cuando lo tenga por conveniente, sin que las otras puedan por eso reconvenirla justamente, ni emplear otros medios que los de la persuasion i consejo, i aun esos con circunspeccion i respeto. Si una nacion pone trabas al poder del monarca, si le depone, si le trata como delincuente, expeliéndole de su territorio, o condenándole talvez al último suplicio; si excluye de la sucesion un individuo, una rama, o toda la familia reinante; las potencias

* Circular de lord Castlereagh de 19 de enero de 1821 a las cortes de Europa.

extranjeras no tienen para qué mezclarse en ello, i deben mirar estos actos como los de una autoridad independiente que juzga i obra en materias de su competencia privativa. Es cierto que la nacion que ejecutase tales actos sin mui graves i calificados motivos, obraria del modo mas criminal i desatentado; pero, despues de todo, si yerra, a nadie, sino a Dios, es responsable de sus operaciones, en tanto que no infrinje los derechos perfectos de los otros estados, como no los infrinje en esta materia, pues no es de suponer que, conservando su independencia i soberanía, haya renunciado la facultad de constituirse i arreglar sus negocios domésticos del modo que mejor le parezca.

La Francia ejerció estos actos de soberanía en la revolucion que derribó la rama primojénita de Borbon, i elevó en su lugar la de Orleans. Obró de la misma manera en 1848, proclamando la república, i restauró poco despues el imperio en la persona de Napoleon III. Las otras grandes potencias, despues de una expectativa mas o ménos breve, reconocieron estas alteraciones como efectuadas por autoridad competente.

La intervencion que tiene por causa o pretexto el peligro de un contajio revolucionario, ha sido casi siempre funesta, efímera en sus efectos, i rara vez exenta de perniciosos resultados. Hai otras especies de intervencion. Una de las mas frecuentes es la que tiene lugar a consecuencia de una *garantía* otorgada por una potencia extranjera, ya para asegurar la inviolabilidad de un tratado, ya la permanencia de una constitucion o gobierno en otro país.

Supongamos que dos príncipes se hubiesen obligado a mantenerse el uno al otro en posesion del trono; este pacto se aplicaria a los casos en que una tercera potencia quisiese turbar a cualquiera de los contratantes en la posesion del trono; pero sería monstruoso considerarlo como una liga personal de éstos contra los respectivos pueblos. El título de propiedad patrimonial que se atribuyen algunos príncipes sobre sus estados, se mira en el dia por los mas célebres publicistas como una quimera; el patrimonio privado es para el bien de su dueño; pero

la institucion de la sociedad civil no ha tenido por objeto el bien del príncipe, sino el de los asociados.

De lo dicho, se sigue: primero, que, en los casos de sucesion disputada, la nacion es el juez natural entre los contendientes; i segundo, que la renuncia que hace un miembro de la familia reinante de sus derechos a la corona por sí i sus descendientes, no es válida en cuanto a los últimos, si la nacion no la confirma. Los que son llamados al trono por una lei fundamental que determina el órden de sucesion, reciben este derecho, no de sus antepasados, sino de la nacion inmediatamente. Por eso, se creyó necesario en España que las renuncias de las infantas Ana i María Teresa de Austria, casadas con Luis XIII i Luis XIV de Francia, recibiesen la forma de leyes acordadas en cortes, i efectivamente se les dió esta forma en las de Madrid de 1618 i 1662; con lo que hubieran sido legalmente excluidos de la sucesion a la corona de España los descendientes de aquellas princesas, si la aceptacion nacional no hubiese revalidado sus derechos en la persona de Felipe V de Borbon.

Síguese tambien de lo dicho que, cuando un soberano cede a otro una provincia o distrito, por pequeño que sea, el título del cesionario puede solo nacer del asenso de la parte que se supone cedida, la cual por su separacion del todo a que pertenecia adquiere una existencia nacional independiente. Le es lícito, pues, resistir a la nueva incorporacion, si la cree contraria a la justicia i a su interes propio. Lo que se llama cesion en este caso, es una simple renuncia.

Ha solido tambien alegarse, como causa lejítima de intervencion, la necesidad de atajar la efusion de sangre, ocasionada por una prolongada i desoladora guerra civil en el seno de otro estado. Esta intervencion apoyada en los intereses jenerales de la humanidad, ha ocurrido frecuentemente en nuestros tiempos, pero nunca talvez sin otros motivos de mayor peso; como, por ejemplo, el peligro que resultase a los otros estados de la continuacion de semejante desórden, o el derecho de acceder a la solicitud de una de las partes contendientes.

Como accesorio a otros, dice Phillimore,* puede defenderse

* *Comentarios*, tomo I, pájina 442.

este motivo de intervencion; pero, como una justificacion sustantiva i solitaria de este derecho, puede apénas admitirse en el código internacional, porque es manifiestamente propenso a muchos abusos, i tiende a la violacion de principios vitales; como los abusos que enjendraron las varias particiones de la Polonia; gran precedente tantas veces citado, i tantas imitado por los transgresores del derecho de jentes.

La necesidad de poner coto al derramamiento de sangre, fué una de las principales razones alegadas para la intervencion en los negocios de Turquía i de sus súbditos griegos en 1827; pero no fué la única, aunque quizá, si lo hubiera sido, la larga duracion de la guerra i las horribles atrocidades cometidas en ella, hubieran bastado para justificar la injerencia de las naciones cristianas, si tales razones pudiesen alguna vez hacerlo.

Otro motivo de intervencion es el que resulta, en una guerra civil, de la solicitud de ambas partes; i en este caso su lejitimidad es incontestable. Pero lo es ménos cuando ha sido invocada por uno solo de los contendores. Sin embargo, no podria sostenerse que aun entónces fuese contraria la intervencion al derecho consuetudinario, pues la hemos visto repetidas veces sancionada por la práctica de las naciones, desde que (por no ir mas léjos) la reina Isabel de Inglaterra prestó auxilios a los Países Bajos contra la España, hasta que la Rusia juntó sus armas a las del Austria, para subyugar a los insurjentes de Hungría.

No basta, para justificar la intervencion de que estamos hablando, un movimiento aislado; es menester cierta proporcion de fuerzas, i que el éxito final parezca, hasta cierto punto, dudoso, despues de haber durado algun tiempo la contienda.

Otro motivo frecuente de intervencion ha sido la simpatía relijiosa. Puede suceder que un estado quiera extender su proteccion a sus correlijionarios, que son súbditos de otro estado que profesa diferente fe.

Prescindiendo de las intervenciones de Isabel de Inglaterra, Cromwell, i aun Cárlos II, a favor de los protestantes extran-

jeros, en 1690 la Gran Bretaña i la Holanda se injirieron en los negocios de Saboya i obtuvieron para los sardos protestantes el ejercicio libre de su relijion.

La intervencion puede tener lugar sin que el derecho internacional tenga de qué quejarse, si ella se limita a negociaciones, a estipulaciones o a condiciones que se hayan impuesto en un tratado de paz, despues de una guerra que ha tenido otros objetos.

Algunos escritores sostienen que, en el caso de una persecucion que se extendiese a grandes masas, por causa de la creencia relijiosa de éstas, pudiera tolerarse una intervencion armada para atajar la efusion de sangre i poner término a prolongadas hostilidades internas.*

Pero debe tenerse presente la observacion de Martens: «Todas las guerras a que la relijion ha servido de motivo o de pretexto, han manifestado: primero, que la relijion no ha sido jamas el único motivo de la guerra; segundo, que, cuando los estímulos políticos han estado de acuerdo con los intereses relijiosos, las potencias han sostenido efectivamente la causa de su relijion; tercero, pero que siempre el celo relijioso ha cedido al interes político; cuarto, i que mas de una vez se las ha visto lanzarse, por miras ambiciosas, a una conducta directamente opuesta** a los intereses de su relijion.»

La doctrina que hemos expuesto no varía cuando el objeto de la intervencion es protejer a los súbditos cristianos de un estado musulman o infiel; pero hai en este caso un campo mas vasto para la aplicacion del principio excepcional de injerencia.

Desde el establecimiento de los turcos en Europa, han pretendido las potencias cristianas i gradualmente han conseguido ejercer jurisdiccion sobre sus propios súbditos residentes en Turquía i en otras naciones infieles, por medio de cónsules. Ademas, se han concedido a los súbditos de las potencias cris-

* Phillimore, *Comentarios*, tomo I, pájina 48.

** Martens, *Compendio del derecho de jentes* citado por Phillimore, ibídem, pájina 475.

tianas varios privilejios para la visita a los santos lugares en Palestina i para la proteccion de su culto, de las iglesias latinas i de la relijion cristiana en jeneral.

Hai otra fuente de intervencion que, con el objeto de mantener la paz, ha dado ocasion a frecuentes discordias i guerras a fin de asegurar la *balanza* o *equilibrio* del poder entre dos diferentes estados, de manera que a ninguna potencia se permitiese extender sus dominios i acrecentar sus fuerzas hasta el punto de amenazar a la libertad de las otras. Bien entendida esta doctrina, no implica una pedantesca adherencia al equilibrio existente, porque no debe olvidarse que todo estado independiente tiene el derecho de aumentar su territorio, poblacion, riqueza i poder, por todos los medios lejítimos. Aun el incremento de sus fuerzas navales i militares ha sido jeneralmente reconocido como un derecho incontestable de soberanía. Cuando su ejercicio pone en peligro la seguridad de otros estados, no es difícil señalarle límites precisos, i seguramente habrá fundamento para exijirlo; pero, cuando solo se teme un peligro eventual, no hai la misma razon; bien que las cuestiones que sobre este punto se susciten pertenecerán mas bien al dominio de la política que al del derecho de jentes.*

8

Finalmente, una nacion, cualesquiera alteraciones que experimente en la organizacion de sus poderes supremos i en la sucesion de sus príncipes, permanece siempre una misma persona moral; no pierde ninguno de sus derechos; sus obligaciones de todas clases respecto de las otras naciones no se menoscaban ni debilitan. El cuerpo político subsiste el mismo que era, aunque se presente bajo otra forma, o tenga diferente órgano de comunicacion.

Los príncipes restaurados han querido a veces excusarse de

* En todo lo que se ha dicho sobre la intervencion de un estado en las pertenencias de otro, hemos tenido presentes los *Comentarios* de Phillimore, tomo I, parte 4, i los *Elementos* de Wheaton, parte 2, capitulo 1.°, párrafo 3.°, edicion francesa.

cumplir las obligaciones contraídas por los gobiernos que les han precedido, calificándolos de usurpadores, i como tales, incapaces de ligar a la nacion con sus actos. Pero esta excepcion es inadmisible. La Francia, durante la Restauracion, la opuso largo tiempo a los Estados Unidos de América, que reclamaban cuantiosas indemnizaciones de propiedades americanas ilejítimamente confiscadas en la época precedente; pero tuvo por fin que abandonarla. «¿Debemos nosotros (decia el duque de Broglie, ministro de negocios extranjeros a la cámara de diputados en la sesion de 31 de marzo de 1834) debemos nosotros, como lo habia hecho el gobierno de la restauracion, o mas bien, como habia intentado tímidamente hacerlo, alegar la irresponsabilidad de un nuevo gobierno por los procedimientos del antiguo? Un efujio tan vergonzoso era indigno de nosotros.»

Tal es el principio jeneral; bien que sujeto a limitaciones que indicaremos mas adelante.*

Entre las obligaciones de los estados soberanos, nos ha parecido que se debian mencionar las contraídas por ellos a título de empréstito con súbditos extranjeros, i que tan frecuentes se han hecho en nuestro siglo, siendo los acreedores, por lo jeneral, súbditos ingleses.

Es un derecho incontestable de todo estado soberano la proteccion de sus súbditos, cuando han sido dañados en sus personas o intereses por el gobierno de otro estado i especialmente en el caso de no satisfacérseles sus créditos pecuniarios, procedentes de contratos celebrados con el soberano extranjero o con sus ajentes legalmente autorizados. Se reducen al mismo caso las indemnizaciones debidas por el soberano extranjero, a consecuencia de una injuria perpetrada por él o por personas que obran legalmente a su nombre.

Los empréstitos que se contraen para el servicio de un estado i las deudas creadas en la administracion de los negocios públicos, son contratos de derecho estricto, obligatorios a la nacion entera. Nada puede dispensarla de pagar esas deudas.

* Wheaton, *Elementos,* parte 1, capítulo 9, párrafo 3.

Que el dinero prestado se haya invertido en provecho de ella o disipado locamente, no es cosa que atañe al prestamista. Él ha confiado su dinero a la nacion, i a ésta toca restituírselo. Tanto peor para ella si ha puesto en malas manos el manejo de sus intereses.

En esta importante regla, se fundaba la circular que en 1848 dirijió el vizconde Palmerston, entónces ministro de negocios extranjeros de la Gran Bretaña, a los representantes británicos en el exterior. En ella, les dice que es discrecional para el gobierno británico el tratar o no de esta materia en négociaciones diplomáticas; que absolutamente no podia ponerse en duda el derecho perfecto de todo gobierno para encargarse por la via diplomática de todo bien fundado reclamo de cualquiera de sus súbditos contra un gobierno extranjero, o para pedir la reparacion de todo agravio que del mismo gobierno recibiese; que la Inglaterra tendria siempre los medios de obtener justicia, pero que esta era una cuestion de conveniencia i no de poder; i que, por tanto, ningun país extranjero se lisonjease de que la Gran Bretaña permaneciese para siempre impasible al agravio, o de que, llegado el caso de hacer efectivo su derecho, no tuviese el gobierno británico amplios medios de que hacer uso para obtener justicia; que las sucesivas administraciones británicas habian estado hasta allí mui léjos de desear que los capitales del país se invirtiesen en préstamos a gobiernos extranjeros, que talvez no podrian o no querrian pagar los intereses estipulados, i que por eso el gobierno británico habia creído que su mejor política habia sido hasta allí, no elevar tales reclamos a la categoría de cuestiones internacionales; que, en el concepto del gobierno británico, las pérdidas de aquéllos que habian colocado una imprudente confianza en la buena fe de sus deudores, vendrian a ser una leccion saludable para otros, e impedirian que no se hiciesen tales préstamos, sino a estados probos i solventes; pero que, sin embargo, podia suceder que las pérdidas llegasen a ser de tanta magnitud, que fuese demasiado costosa la leccion, i que en ese estado de cosas se viese obligado el gobierno a entablar negociaciones diplomáticas.

La regla de Martens parece correcta; es a saber, que el acreedor extranjero solo puede pedir que se le ponga en el mismo pié que a los otros acreedores del estado. Puede suceder, como el mismo Martens observa, que el estado deudor adopte medidas fiscales tan fraudulentas e inicuas, i con tan manifiesta intencion de frustrar los reclamos, que el gobierno del acreedor se juzgue autorizado para recurrir a otros medios i a la guerra misma; como sería, por ejemplo, la adulteracion de la moneda acuñada o del papel moneda, o la absoluta negativa de reconocer deudas contraídas sobre la fe pública nacional; bien que, en caso de extraordinaria necesidad, no sería justo que se privase a una nacion de la facultad de adoptar por el momento providencias fiscales respecto de su papel moneda; pero esto con dos condiciones: que se pague completamente el valor real prometido, i que en el intervalo se trate al acreedor extranjero en los mismos términos que al acreedor doméstico.*

Aun cuando un estado se divida en dos o mas, ni sus derechos ni sus obligaciones padecen detrimento, i deben gozarse o cumplirse de consuno, o repartirse entre los nuevos estados de comun acuerdo, si la reparticion es posible.** Bynkershoeck censura le conducta de Inglaterra que rehusaba a la Holanda la libertad de pesca, pactada entre Enrique II de Inglaterra i Felipe, archiduque de Austria, alegando que el pacto se habia celebrado con el archiduque, no con los estados jenerales. Él acusa tambien de mala fe a la Dinamarca, que no quiso guardar a aquellos estados el pacto de Spira, ajustado con el emperador Cárlos V a favor de los belgas.***

---

* Phillimore, *Comentarios*, tomo II, pájinas 8 i siguientes.

** Rutherforth. *Institutions of Natural Law*, tomo II, capítulo 10, párrafo 14; Wheaton, *Elementos*, parte I, capítulo 2, § 16, 17, etc.

*** *Quœstiones Juris Publici*, libro II, capítulo 25: Schmalz mira esta negativa de la Dinamarca como justa i conforme al derecho consuetudinario de Europa: *Droit des Gens Européen*, libro I, capítulo 3.

CAPÍTULO II

De los bienes de las naciones

1. Bienes de la nacion.—2. Títulos.—3. Requisitos que lejitiman la apropiacion.—4. Cuestion relativa a la alta mar.—5. De algunos títulos en particular: ocupacion.—6. Prescripcion.—7. Restos de la comunion primitiva.

1

Los bienes de la nacion son de varias especies. Los unos pertenecen a individuos o a comunidades particulares (como a ciudades, monasterios, gremios) i se llaman *bienes particulares;* los otros a la comunidad entera, i se llaman *públicos.* Divídense estos últimos en *bienes comunes de la nacion*, cuyo uso es indistintamente de todos los individuos de ella, como son las calles, plazas, rios, lagos, canales; i *bienes de la corona* o *de la república*, los cuales, o están destinados a diferentes objetos de servicio público, verbigracia, las fortificaciones i arsenales, o pueden consistir, como los bienes de los particulares, en tierras, casas, haciendas, bosques, minas, que se administran por cuenta del estado; en muebles, en derechos i acciones.

2

Los títulos en que se funda la propiedad de la nacion o son *orijinarios*, o *accesorios*, o *derivativos.* Los primeros se reducen todos a la ocupacion, sea que por ella nos apoderemos de cosas que verdaderamente no pertenecian a nadie, como en la especie de ocupacion que tiene con mas propiedad este nom-

bre; o de cosas cuyos dueños han perdido por un abandono presunto el derecho que tenian sobre ellas, como en la prescripcion; o finalmente, de cosas que por el derecho de la guerra pasan a la clase de *res nullius* i se hacen propiedad del enemigo que las ocupa. Los títulos accesorios son los que tenemos al incremento o producto de las cosas nuestras. I los derivativos no son mas que transmisiones del derecho de los primeros ocupadores, que pasa de mano en mano por medio de ventas, cambios, donaciones, legados, adjudicaciones, etc. Todo derecho de propiedad supone consiguientemente una ocupacion primitiva.

3

Las cosas fueron todas al principio comunes. Apropiáronselas los hombres por grados; primero, las cosas muebles i los animales; luego, las tierras, los rios, los lagos. ¿Cuál es el límite puesto a la propiedad por la naturaleza? ¿Cuáles los caractéres con que se distinguen las cosas que el creador ha destinado para repartirse entre los hombres de las que deben permanecer para siempre en la comunion primitiva?

Si toda propiedad supone, segun hemos visto, una ocupacion primitiva, es evidente que no son susceptibles de apropiarse las cosas que no pueden ocuparse, esto es, aprenderse i guardarse para nuestro propio i exclusivo uso i goce.

Pero la susceptibilidad de ser ocupadas no es el único requisito que lejitime la apropiacion de las cosas, o la posesion que tomamos de ellas con ánimo de reservarlas a nuestra utilidad exclusiva. Porque, si una una cosa permaneciendo comun puede servir a todos sin menoscabarse ni deteriorarse, i sin que el uso racional de los unos embarace al de los otros, i si, por otra parte, para que una cosa nos rinda todas las utilidades de que es capaz, no es necesario emplear en ella ninguna elaboracion o beneficio; no hai duda que pertenece al patrimonio indivisible de la especie humana, i que no es permitido marcarla con el sello de la propiedad.

La tierra, por ejemplo, puede ocuparse realmente, supuesto que podemos cercarla, guardarla, defenderla; la tierra no puede

servir indistintamente al uso de todos; sus productos son limitados; en el estado de comunion primitiva, un vasto distrito sería apénas suficiente para suministrar a un corto número de familias una subsistencia miserable; la tierra, en fin, no acude con abundantes esquilmos, sino por medio de una dispendiosa preparacion i cultura, de que nadie se haria cargo sin la esperanza de poseerla i disfrutarla a su arbitrio. La tierra es, pues, eminentemente apropiable.

Capacidad de ocupacion real, utilidad limitada, de que no pueden aprovecharse muchos a un tiempo, i que se agota o menoscaba por el uso i necesidad de una industria que mejore las cosas i las adapte a las necesidades humanas, tales son las circunstancias que las constituyen apropiables. La primera por sí sola no basta sin la segunda o la tercera. La primera hace posible la apropiacion, i las otras dos la hacen lejítima.

Con respecto a las cosas que, sin estar rigorosamente apropiadas, sirven ya al uso de algunos individuos o pueblos, sería necesario un requisito mas: que la apropiacion no perjudicase a este uso, o que se hiciese con el consentimiento de los interesados.

4

Hemos visto que la tierra es apropiable. ¿Lo es igualmente el mar? Selden, Bynkershoeck i Chitty creen que sí; Grocio, Puffendorf, Vattel, Barbeyrac i Azuni lo niegan. En primer lugar, examinemos si es o nó capaz de ser ocupado realmente.

Un estrecho de poca anchura, un golfo que comunica con el resto del mar por una angosta boca, pueden ser fácilmente guardados i defendidos por la nacion o naciones que señorean la costa. Esto mismo debe decirse de un gran mar interior, como el Caspio, el Euxino i aun el Mediterráneo todo; pues no hai duda que si los estados que lo circundan quisiesen apoderarse de él de mancomun i excluir a las demas naciones, no tendrian mayor dificultad para hacerlo, que una tribu de indíjenas para reservar a su exclusivo uso un espacioso valle accesible por una sola garganta.

La ocupacion de un mar abierto, verbigracia, el Océano Índico entre los trópicos, sería mucho mas difícil aun para el estado que fuese dueño de todas las tierras contiguas; i la dificultad subiria muchos grados, si se tratase de una porcion de mar distante de todo establecimiento terrestre; pero no sería de todo punto insuperable para una gran potencia marítima. Su posesion podria ser a veces turbada, mas no por eso dejaria de ser efectiva. Basta cierto grado de probabilidad de que turbándola nos exponemos a un mal grave, para constituir una posesion verdadera; pues aun bajo el amparo de las instituciones civiles hai cosas cuya propiedad no tiene mejor garantía.

En realidad, ni aun el dominio efectivo de todo el océano es por naturaleza imposible; bien que, para obtenerlo i conservarlo, sería menester una preponderancia marítima tan exorbitante i favorecida de circunstancias tan felices, como no es de creer se presente jamas en el mundo.

Mas aun, extendiendo esta capacidad de ocupacion cuanto se quiera, no habrá razon para afirmar que: «tanto el océano, como los otros mares, pertenecen, a manera de las demas cosas apropiables, a los que sin valerse de medios ilícitos *son bastante poderosos* para ocuparlos i asegurarlos»,* porque esta sola circunstancia no justificaria la apropiacion.

La utilidad del mar, en cuanto sirve para la navegacion, es ilimitada; millares de bajeles lo cruzan en diversos sentidos sin dañarse, ni embarazarse entre sí; el mismo viento, dice Puffendorf, se necesitaria para impeler todas las escuadras del mundo, que para una sola nave; i la superficie surcada por ellas no quedaria mas áspera ni ménos cómoda que ántes. El mar, por otra parte, no ha venido a ser navegable por el trabajo ni por la industria de los hombres: en el mismo estado, se halla ahora que al principio del mundo. Debemos, pues, mirarlo, por lo que toca a la navegacion, como destinado al uso comun de los pueblos.

Se dice que la navegacion de un pueblo perjudica realmente a otro, ya quitándole una parte de las ganancias que sacaria

* Chitty's *Commercial Law*, volúmen I, capítulo 4.

del comercio, si no tuviese rivales; ya exponiendo a peligro sus naves i sus costas, particularmente en tiempo de guerra. Parece, pues, justificada la apropiacion de los mares, aun en cuanto navegables, por el menoscabo evidente de utilidad que el uso de unos pueblos ocasiona a otros.* Pero de este raciocinio se inferia que el mas fuerte tiene siempre derecho para convertir en monopolio cualquiera utilidad comun, por limitada, por inagotable que sea, i que, si pudiésemos interceptar el aire i la luz, nos sería lícito hacerlo para vender el goce de estos bienes a los demas hombres; principio palpablemente monstruoso. Las naves i las costas de un pueblo que fuese único dueño del mar, estarian mas seguras sin duda; pero las naves i las costas de los otros pueblos estarian mas expuestas a insultos; i la equidad natural no nos autoriza para proveer a nuestra seguridad propia a expensas de la ajena.

Como medio de seguridad, basta el dominio de aquella pequeñísima porcion de mar adyacente, que no puede ser del todo libre, sin que este uso comun nos incomode a cada paso, i que podemos apropiarnos, sin hacer inseguro el territorio de los demas pueblos, i aun sin embarazar su navegacion i comercio.

No debemos, pues, contar las ventajas de un monopolio debido únicamente a la fuerza, ni la seguridad exclusiva que resultaria del dominio, entre los frutos naturales i lícitos cuyas mermas lejitiman la apropiacion.

Se alega tambien que el mar necesita de cierta especie de preparacion; que la industria del arquitecto naval i del navegante es lo que lo ha hecho útil al hombre.** Pero a las utilidades que un pueblo saca del mar por medio de la navegacion nada contribuyen los arsenales i los buques de otros pueblos; cada cual trabaja por su parte con la fundada esperanza de que la recompensa de sus tareas no le será arrebatada; i el ser comunes los mares, léjos de debilitar esta esperanza, le sirve de fundamento. No es esto lo que sucederia, si fuesen comu-

* Chitty, ibídem.

** Chitty, ibídem.

nes las tierras: nadie podria contar con el producto del campo que hubiese arado i sembrado; los industriosos trabajarian para los holgazanes. Es verdad que, miéntras es libre la navegacion de los mares, un descubrimiento en las artes de construccion, en la náutica o en la jeografía, no aprovecha exclusivamente a la nacion inventora; pero ella reporta las primeras ventajas; i despues que ha sido suficientemente premiada es cuando el invento útil entra en el patrimonio comun de los pueblos. Este es el curso ordinario de las cosas, i sin disputa, el que produce mayor suma de utilidad al jénero humano; por consiguiente, el mas justo.

No hai, pues, motivo alguno que lejitime la apropiacion del mar bajo el aspecto en que ahora lo consideramos. Ademas, él sirve ya a la navegacion de casi todos los pueblos: este es un uso que les pertenece, i de que no es lícito despojarlos.

Pero, bajo otro aspecto, el mar es semejante a la tierra. Hai muchas producciones marinas que se hallan circunscritas a ciertos parajes; porque, así como las tierras no dan todas unos mismos frutos, tampoco todos los mares suministran unos mismos productos. El coral, las perlas, el ámbar, las ballenas, no se hallan sino en limitadas porciones del océano, que se empobrecen diariamente i al fin se agotan. Las ballenas frecuentaban en otro tiempo el golfo de Vizcaya; hoi dia es necesario perseguirlas hasta las costas de Groenlandia i de Spitzberg; i por grande que sea en otras especies la fecundidad de la naturaleza, no se puede dudar que la concurrencia de muchos pueblos haria mas difícil i ménos fructuosa su pesca, i acabaria por extinguirlas, o a lo ménos por alejarlas de unos mares a otros. No siendo, pues, inagotables, parece que sería lícito a un pueblo apropiarse los parajes en que se encuentran i que no estén actualmente poseídos por otro. De aquí el empeño de ciertos estados en arrogarse el dominio de considerables porciones del mar, para ejercer en ellas el dominio exclusivo de pesca, concediéndolo solamente por privilejios a ciertas naciones i con ciertas restricciones. Así, la Dinamarca, no contenta con la soberanía del Báltico, aspiró a la de la alta mar septentrional. Pero de estas pretensiones, que han dado una pájina cu-

riosa a la historia del derecho marítimo, apénas quedan ya vestijios. En el dia, el derecho de pesca de cada potencia está jeneralmente limitado a sus aguas territoriales.*

5

Determinados los objetos que son capaces de apropiacion i en qué términos, hablaremos de aquellos modos de adquirir en que el derecho de jentes tiene algo de peculiar que merezca notarse. Nos limitaremos en este capítulo a la ocupacion de las tierras nuevamente descubiertas i a la prescripcion, reservando las accesiones territoriales para el que sigue, i la captura bélica para cuando se trate de lo concerniente a la guerra.

Cuando una nacion encuentra un país inhabitado i sin dueño, puede apoderarse de él lejítimamente; i una vez que ha manifestado hacerlo así, no es lícito a las otras despojarla de esta adquisicion. El navegador que hace viajes de descubrimiento, cuando halla islas u otras tierras desiertas, toma posesion de ellas a nombre de su soberano; i este título es jeneralmente respetado, si lo acompaña una posesion real. Pero, segun Vattel, un pueblo no tiene derecho para ocupar rejiones inmensas que no es capaz de habitar i cultivar; porque la naturaleza, destinando la tierra a las necesidades de los hombres en jeneral, solo faculta a cada nacion para apropiarse la parte que ha menester, i no para impedir a las otras que hagan lo mismo a su vez. El derecho de jentes no reconoce, pues, la propiedad i soberanía de una nacion, sino sobre los países vacíos que ha ocupado de hecho, en que ha formado establecimientos, i de que está usando actualmente.**

---

* Véase Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo IV, § 8 (edicion francesa), i compárese con Azuni, *Derecho Marítimo*, capítulo II, artículo 1.

** Vattel, libro I, capítulo 18, § 207.

Es preciso confesar que algunas potencias han llevado sus pretensiones a título de descubridoras o de primeras ocupantes, mucho mas allá de los límites trazados en la doctrina anterior de Vattel. Ellas se han atribuido sobre vastas rejiones del continente americano el derecho exclusivo de adquirir de los naturales el suelo, comprándolo o

Cuando se encuentran rejiones desiertas en que otras naciones han levantado de paso algun monumento para manifestar que tomaban posesion de ellas, no se hace mas caso de esta vana ceremonia que de las bulas pontificias de que vamos a hablar.

---

conquistándolo; derecho que todas han hecho valer a su vez, i deben reconocer mutuamente. De este pacto tácito, resultan varias consecuencias importantes.

1.ª La potencia descubridora o primera ocupante, aun respetando la posesion de los indíjenas, ejerce una especie de supremacía o dominio directo, reconocido de las otras naciones; de manera que a ella toca privativamente ajustar con los indíjenas las controversias que pueden nacer del conflicto de derechos sobre el suelo; i si una tercera potencia turbase de cualquier modo esta especie de dominio directo, semejante acto se miraria como una agresion hostil, que podria repulsarse con las armas.

2.ª En virtud de este dominio directo, la potencia descubridora o primera ocupante tiene la facultad de dar o vender el suelo miéntras se halla todavía en poder de las tribus nativas; confiriendo a los compradores o donatarios, no un título absoluto, sino sujeto al derecho de posesion de estas tribus.

3.ª Las naciones pueden trasmitirse unas a otras este dominio directo por tratados. Así lo hizo la Francia a la Gran Bretaña en el de Utrecht, de 1713, cediéndole toda la Acadia o Nueva Escocia, gran parte de la cual estaba en poder de las tribus indíjenas. Así lo hicieron la Francia a la Gran Bretaña i la Gran Bretaña a la Francia en el tratado de 1763, estipulando que el deslinde de los territorios de las dos naciones en la América Septentrional sería una línea que desde las fuentes del Misisipi corriese por medio de aquel rio i de los lagos de Maurepas i Pontchartrain hasta el mar. Por este tratado, cedió la Francia todo el país al este del Misisipi, aunque los indios ocupaban en él una vasta i preciosa porcion; i la Gran Bretaña cedió por su parte todas sus pretensiones al país del oeste, en que no poseia una pulgada de tierra. En el mismo sentido i por este mismo tratado, cedió la España a la Gran Bretaña la Florida, i todas las tierras al sudeste de aquel rio, mucha parte de las cuales estaba en posesion de los indios. La Francia cedió despues la Luisiana a la España, i la España la retrocedió al cabo de algun tiempo a la Francia, que la vendió por fin a los Estados Unidos, aunque habitada de numerosas tribus de naturales. que vivian en salvaje independencia. De la misma especie, han sido las trasmisiones de dominio por la Gran Bretaña i la España a los Estados Unidos en aquel continente.

4.ª El derecho que los indios pueden conferir a otros por venta,

El papa Nicolas V, por su bula de 1454, concedió a la corona de Portugal el imperio de Guinea i la facultad de subyugar todos los países bárbaros contenidos en él, prohibiendo a las demas naciones el acceso. Por otra bula de 1493, el papa Alejandro VI dió a la corona de Castilla todas las tierras descubiertas o que en adelante se descubriesen al oeste i sur de las Azores, tirada una línea de polo a polo a cien leguas del oeste de aquellas islas. Pero estas concesiones pontificias, lo mismo que las convenciones que sobre este asunto intervinieron entre las potestades seculares, no fueron respetadas por la Gran Bretaña, ni por la Francia i la Holanda; i en el dia, las referidas bulas son letra muerta, a no ser en las cuestiones de límites entre Portugal i la España.*

Se pregunta si una nacion puede ocupar lejítimamente alguna parte de un vasto espacio de tierra, en que solo se encuentran tribus errantes que por su escaso número no bastan a poblarlo. La vaga habitacion de estas tribus no puede pasar por una verdadera i lejítima posesion, ni por un uso justo i razonable que los demas hombres estén obligados a respetar. Las naciones de Europa, cuyo suelo rebosaba de habitantes, encontraron extendidas rejiones de que los indíjenas no tenian necesidad, ni hacian uso alguno, sino de tarde en tarde. Érales, pues, lícito ocuparlas i fundar colonias, dejando a aquéllos lo necesario para su cómoda subsistencia. Si cada nacion hubiese querido atribuirse desde su principio un territorio inmenso para vivir de la caza, la pesca i frutas silvestres, nuestro globo no hubiera sido capaz de alimentar la centésima parte de los habitantes que hoi lo pueblan.

donacion o cualquier otro título, no menoscaba de ningun modo el dominio directo de la nacion descubridora o primera ocupante; i el efecto de semejante título, por lo tocante a la propiedad de la tierra, se reduce a incorporar al comprador o donatario en la nacion o tribu que se lo ha conferido. (Véase el interesante discurso del juez Marshall en la corte suprema de los Estados Unidos: *Wheaton's Reports* VIII, pájinas 543 i siguientes.)

* Phillimore, *Comentarios,* tomo I, pájinas 245 i siguientes.

Las tribus pastorales que viven errantes dentro de ciertos límites sin haberse repartido la tierra entre sí, llevando de un paraje a otro sus movibles aduares, segun sus necesidades i las de sus ganados, la poseen verdaderamente, i no pueden ser despojadas de ella con justicia.* Pero hai alguna afinidad entre este caso i el precedente, i sería difícil fijar los caractéres precisos que distinguen la posesion verdadera de la que no lo es, i el uso racional i justo del que tiene un carácter diverso.**

Establecido el derecho de un estado por ocupacion i posesion real, se preguntará: ¿a qué porcion de territorio se extiende el derecho de propiedad, mas allá de aquel que ha sido efectivamente habitado o de alguna manera utilizado? Respecto de un continente , el derecho de dominio se extenderia desde la costa hacia el interior, comprendiendo todo el país que necesitase de la costa para su navegacion i comercio.

Los Estados Unidos de América en sus negociaciones con la Inglaterra, relativas a los límites del Oregon, sentaban que la nacion descubridora, por el hecho de entrar por la boca del principal rio del país descubierto, tenia derecho para mirar como suyo todo el espacio interior atravesado por dicho rio i por todos los que vierten sus aguas en él. Pero la Gran Bretaña rechazó enérjicamente este principio, alegando que el mero descubrimiento no conferia semejante derecho. En las nego-

* Vattel, libro II, capítulo 7, § 97.

** La doctrina de Schmalz sobre este punto es algo diferente de la de Vattel. «La propiedad de las tierras se adquiere solo por el cultivo, porque ella debe ser la recompensa del trabajo, no la presa de la fuerza. De aquí es que el mero acto de tomar posesion no da ni propiedad real ni derecho alguno que se extienda a mas de lo que dure la ocupacion. Un estado europeo no puede, pues, verdaderamente adquirir nada en las rejiones desiertas de las otras partes del mundo, sino por los trabajos agrícolas de sus colonos, que, rasgando con el arado terrenos incultos, avasallan de este modo la tierra a la soberanía de su madre patria. Mas ¿hasta qué punto es permitido usar de este derecho contra los indíjenas? Donde quiera que el cazador salvaje o el pastor nómade lleva una vida errante, la tierra carece de dueño, i nada prohibe su cultivo al colono industrioso. ¿A qué título se arrogarian las hordas nativas el dominio de un suelo que no han querido marcar con el trabajo? *Droit des Gens Européen*, libro IV, capítulo 1.º

ciaciones entre la España i los Estados Unidos de América sobre el límite occidental de Luisiana, se alegó por parte de éstos, que, cuando una nacion europea toma posesion de cualquier espacio de costa, se entiende que la posesion abraza todo el interior hasta la fuente de los rios que desembocan en ella, con sus tributarios i todo el país que recorren; que la naturaleza parece haber destinado el territorio así descrito para una misma sociedad i haber enlazado sus diferentes partes por los vínculos de un interes comun, separándolas de otros territorios; i que de lo contrario los derechos del descubridor i poseedor de un país nuevo quedarian reducidos al breve espacio que ocupaban sus tropas o sus pobladores; doctrina que ha sido totalmente rechazada por cuantas potencias han hecho descubrimientos i adquirido posesiones en América.* Despues de todo, no puede decirse que sobre esta materia haya reglas fijas sancionadas por el consentimiento jeneral.

6

Pasemos a la prescripcion.** Los escritores de derecho distinguen dos especies: la *usucapion* i la *prescripcion* propiamente dicha. La primera es la adquisicion de dominio, fundada en una larga posesion, no interrumpida ni disputada, o segun Wolfio, la adquisicion de dominio fundada en un abandono presunto. La del derecho romano exije una posesion de cierto número de años, prefijado por las leyes, miéntras que en la del derecho de jentes el tiempo es indeterminado.

La prescripcion propiamente dicha es la exclusion de un derecho, fundada en el largo intervalo de tiempo, durante el cual ha dejado de usarse, o segun la definicion de Wolfio, la pérdida de un derecho en virtud de un consentimiento presunto.

La usucapion es relativa a la persona que adquiere, la cual, mediante ella, se convierte en dueño lejítimo de lo que ha po-

* Phillimore, *Comentarios*, tomo I, pájinas 250 i siguientes.

** Lo que sigue se ha tomado principalmente de Vattel, libro II, capítulo 11.

seído largo tiempo; la prescripcion propiamente dicha es relativa a un derecho que por no haberse ejercido largo tiempo se extingue. *Usucapimos* el dominio: los derechos i acciones *prescriben.*

Como la palabra *usucapion* es de uso raro en las lenguas modernas, si no es en el estilo del foro, se acostumbra emplear el término *prescripcion* todas las veces que no hai necesidad de señalar particularmente la primera especie.

La prescripcion es aun mas importante i necesaria entre las naciones que entre los individuos, como que las desavenencias de aquéllas tienen resultados harto mas graves, acarreando muchas veces la guerra. Exijen la paz i la dicha del jénero humano, aun mas imperiosamente que en el caso de los particulares, que no se turbe la posesion de los soberanos sino con los mas calificados motivos, i que despues de cierto número de años se mire como justa i sagrada. Si fuese permitido rastrear siempre el oríjen de la posesion, pocos derechos habria que no pudiesen disputarse. Se engañan, pues, lós que creen que la prescripcion no tiene fundamento alguno en la justicia natural; ellos confunden el derecho que incontestablemente emana de la razon como necesario para la seguridad en el goce de los bienes, con las formas i requisitos a que las leyes civiles han determinado sujetarlo.

La prescripcion puede ser mas o ménos larga, que se llama *ordinaria*, i puede ser tambien *inmemorial.* Aquélla requiere tres cosas: la duracion no interrumpida de cierto número de años; la buena fe del poseedor, i que el propietario se haya descuidado realmente en hacer valer su derecho.

Por lo que toca al número de años, una vez que el derecho convencional lo ha dejado por determinar, las circunstancias que prestan motivo para presumir en el supuesto propietario de un antiguo derecho, un verdadero abandono, aunque no positivamente expresado, harán talvez mas fuerza que el mero trascurso del tiempo. Los ejemplares ocurridos podrán tambien servir de norma; i sobre todo, a nadie debe ser permitido recusar la regla que él mismo haya adoptado en sus controversias con otros.

Si el poseedor llega a descubrir que el verdadero propietario no es él, sino otro, está obligado en conciencia a la restitucion de todo aquello en que la posesion le haya hecho mas rico. Pero en el derecho internacional no puede oponérsele la excepcion de mala fe, si no es en los casos de evidencia palpable: en los otros se supone siempre que la nacion ha poseído de buena fe.

En órden al descuido del propietario, son necesarias tres condiciones: primera, que no haya habido ignorancia invencible de su parte, o de parte de aquéllos de quienes se deriva su derecho; segunda, que haya guardado silencio; i tercera, que no pueda justificar este silencio con razones plausibles, como la opresion o el fundado temor de un mal grave.

La prescripcion inmemorial da al poseedor un título incontrovertible.*

Es preciso no confundir la prescripcion internacional con la

* Martens *(Précis*, libro II, capítulo 4) opina que la prescripcion no debe ser considerada como una fuente del derecho de jentes; que por ella ni pueden adquirirse derechos ni perderse; que ni el derecho universal la reconoce, ni el positivo la ha introducido; que a la verdad las potencias la alegan amenudo, i se precaven de sus efectos haciendo protestas para la conservacion de sus derechos, con lo que parecen suponer la obligacion de romper el silencio cuando se les usurpa lo que no tienen ánimo de abandonar: pero que su lenguaje sobre este punto ha sido mui vario i contradictorio; i que, como ningun tratado ni costumbre han fijado el tiempo necesario para la prescripcion, nada se ganaria con admitirla en teoría.

Estas razones no parecen concluyentes. 1.º La ciencia i paciencia del dueño que no carece de libertad para reclamar sus derechos, ofrecen una presuncion vehemente de que los abandona. 2.º La prescripcion es necesaria para la seguridad de las antiguas posesiones; ¿qué derecho habria seguro si fuese forzoso rastrear su oríjen en la oscuridad de los tiempos? Lo que es indispensable para la tranquilidad de los propietarios i la paz del jénero humano, es de derecho universal. 3.º El uso de las protestas es un reconocimiento formal de la prescripcion; de ellas se infiere lejitimamente que el silencio da un motivo fundado para presumir abandono; i el lenguaje contradictorio de las potencias no prueba mas en esta materia que en muchísimas otras; nunca faltan al interes alegaciones especiosas para paliar la injusticia. 4.º La indeterminacion del tiempo es un inconve-

civil que puede alegarse en pro o en contra de los particulares. Así la accion de un extranjero a quien se le debiese algo en virtud de un contrato o de una injuria i que intentase su reclamo ante un tribunal de la nacion, estaria sujeta a las reglas de la prescripcion civil, segun las leyes de ésta, aun cuando el reclamo se dirijiese contra la nacion o el soberano.

7

Pero* los derechos de propiedad de que están revestidos tanto la nacion en cuerpo como los individuos que la componen, no han extinguido de todo punto en los demas individuos i pueblos la facultad de servirse de los objetos apropiados por otros. Esta facultad, resto de la comunion primitiva, subsiste o revive en dos casos: en el uno es el derecho *de necesidad*, i en el otro el derecho *de uso inocente.*

El primero es aquel que la necesidad sola nos da para ciertos actos que de otro modo serian ilícitos, i sin los cuales no podemos cumplir una obligacion indispensable, verbigracia, la de conservarnos. Es preciso, pues, para que este derecho tenga cabida, que se verifiquen dos condiciones: es a saber, que la obligacion sea verdaderamente indispensable, i que solo por el acto de que se trata no sea posible cumplirla. Si, por ejemplo, una nacion carece absolutamente de víveres, puede obligar a sus vecinos, que los tienen sobrantes, a que le cedan una parte de los suyos por su justo precio, i aun arrebatárselos por fuerza, si rehusan vendérselos. I no solo reside este derecho en el cuerpo de la nacion o en el soberano, sino en los particulares. Los marineros arrojados por una tempestad a una playa extranjera, lo tendrian para obtener a viva fuerza los medios indispensables de subsistencia, si se los rehusasen los habitantes.

niente; pero el derecho universal es indeterminado i vago de suyo; i miéntras el derecho positivo no lo fija, la razon, atendiendo a las circunstancias de cada caso, lo interpreta i lo aplica. (Véase Wheaton, parte II, capítulo 4, § 4.)

* Vattel, libro II, capítulo 9.

Una necesidad igual de parte de la nacion a quien se demanda el socorro, invalida el derecho del demandante.

El demandante queda obligado a satisfacer, cuando le sea posible, el justo precio del socorro obtenido de grado o por fuerza.*

Utilidad o uso *inocente* es el que no produce perjuicio ni incomodidad a los demas hombres i particularmente al dueño de la cosa útil. Derecho de utilidad inocente es el que tenemos para que se nos conceda este uso.

Este derecho no es perfecto, como lo es el de necesidad, pues al dueño de la cosa es a quien toca decidir si el uso que se pretende hacer de ella le ha de perjudicar o nó. Si otro que él se arrogase la facultad de juzgar en esta materia i de obrar en consecuencia, el dueño de la cosa dejaria de serlo. Sin embargo, cuando la inocencia del uso es absolutamente indubitable, la repulsa es una injuria, que autoriza a la nacion ofendida para hacerse justicia, apelando a las armas.

Si por las leyes o la costumbre de un estado se permiten jeneralmente ciertos actos a los extranjeros, como, por ejemplo, transitar libremente por el país, comprar o vender ciertas mercaderías, cazar o pescar, no se puede excluir de este permiso a un pueblo particular sin hacerle injuria, porque eso sería negarle lo que, por el hecho de concederse indiferentemente a todos, es aun, en nuestro propio juicio, una utilidad

* Contra esta doctrina de Vattel sobre el derecho de necesidad, merece leerse Hautefeuille (*Derechos de los neutrales*, tomo II, pájinas 34 i siguientes) que la impugna vigorosamente. Los principales argumentos pueden resumirse en breves palabras: ¿Cuándo hai verdadera necesidad? i ¿quién será el juez que la califique? Ninguno de los dos contendientes querria someterse al juicio del otro. El derecho, pues, no existiria sino para los fuertes, i nunca para los verdaderamente necesitados. I ¿cuáles serian los límites de este derecho? Los que quisiese o pudiese darle la fuerza. En cuanto a la indemnizacion, ¿qué ejemplos hemos visto de ella? Es verdad que los ataques de Hautefeuille se dirijen todos al uso de semejante derecho por los belijerantes, contra las naciones amigas en las guerras marítimas, que es donde se han visto sus mas reprensibles abusos.

inocente. Para que una exclusion particular de esta especie no se mirase como una injuria, sería necesario que se apoyase en algun motivo plausible, como el de una justa retorsion o el de la seguridad del estado.

CAPÍTULO III

Del Territorio

1. Partes del territorio.—2. Límites i accesiones territoriales.—3. Inviolabilidad del territorio.—4. Servidumbre.—5. Tránsito por aguas ajenas.

1

El *territorio* de una nacion es toda aquella parte de la superficie del globo, de que ella es dueño, i a que se extiende su soberanía.

El territorio comprende, en primer lugar, el suelo que la nacion habita, i de que dispone a su arbitrio para el uso de sus individuos i del estado.

En segundo lugar, comprende los rios, lagos i mares interiores. Si un rio atraviesa diferentes naciones, cada una es dueño de la parte que baña sus tierras. Las ensenadas i pequeños golfos de los rios, lagos i mares que limitan su suelo, le pertenecen igualmente. Los estrechos de poca anchura, como el de los Dardanélos, i los grandes golfos que, como el de Delaware en los Estados Unidos de América, comunican con el resto del mar por un canal angosto, pertenecen asimismo a la nacion que posee la tierras contiguas.*

El territorio comprende, en tercer lugar, los rios, lagos i mares contiguos hasta cierta distancia. Para la determinacion de esta distancia, por lo que toca a los rios, hé aquí las reglas que deben tenerse presentes:

---

* Kent, *Comentarios*, parte 1, leccion 2.

1.ª El pueblo que primero se ha establecido a la orilla de un rio de pequeña o mediana anchura, se entiende haber ocupado toda aquella parte del rio, que limita su suelo, i su dominio alcanza hasta la orilla opuesta; porque, siendo tal el rio, que su uso no hubiera podido servir cómodamente a mas de un pueblo, su posesion sería demasiado importante, para que no se presuma que la nacion ha querido reservársela.

2.ª Esta presuncion tiene doble fuerza, si la nacion ha hecho uso del rio, verbigracia, para la navegacion o lá pesca.

3.ª Si este rio separa dos naciones, i ninguna de las dos puede probar prioridad de establecimiento, la dominacion de una i otra se extiende hasta el medio del rio.

4.ª Si el rio es caudaloso, cada una de las naciones contiguas tiene el dominio de la mitad del ancho del rio sobre toda la ribera que ocupa.

5.ª Ninguna de estas reglas debe prevalecer, ni contra los pactos expresos, ni contra la larga i pacífica posesion que un estado tenga de ejercer exclusivamente actos de soberanía sobre toda la anchura del rio que le sirve de límite.*

Esto mismo se aplica a los lagos. Así, de la prioridad de establecimiento a la orilla de un lago pequeño o mediocre, se presume ocupacion i dominio, mayormente si se ha hecho uso de sus aguas para la navegacion o la pesca; i si no puede probarse prioridad de establecimiento, o si el lago es de una grande extension, lo mas natural es considerar a cada pueblo como señor de una parte proporcionada a la lonjitud de la orilla que ocupa; salvo que el lago sea de una extension tal que pueda considerarse como un mar interior perteneciente a los dos o mas estados riberanos, debiendo sujetarse, por consiguiente, respecto de éstos a las mismas condiciones que el océano respecto de todos los pueblos de la tierra. Pero estas reglas deben siempre subordinarse a la antigua i tranquila posesion i a los pactos.

En cuanto al mar, hé aquí una regla que está jeneralmente admitida: cada nacion tiene derecho para considerar como per-

* Vattel, libro I, capítulo 22, § 266.

teneciente a su territorio i sujeto a su jurisdiccion el mar que baña sus costas, hasta cierta distancia, que se estima por el alcance del tiro de cañon, o una legua marina.*

Ademas de las bahías, golfos, estrechos, comprendidos entre costas i promontorios que pertenecen al estado, varias naciones se han atribuido jurisdiccion i dominio sobre ciertas porciones del mar, a título de posesion inmemorial. Tal era la soberanía de la república de Venecia sobre el Adriático. La supremacía que ha reclamado la Gran Bretaña sobre los estrechos contiguos *(the narrow seas)* se ha reducido a exijir que se hagan en ellos ciertos honores al pabellon, los cuales se le han concedido o rehusado, segun las circunstancias, i nunca han sido reconocidos por una aquiescencia jeneral.

Miéntras las costas del Euxino fueron poseídas exclusivamente por la Turquía, se pudo mirar aquel mar como cerrado

* Aunque el congreso de los Estados Unidos de América ha reconocido esta limitacion autorizando a sus tribunales a tomar conocimiento de las presas que se hiciesen a menor distancia de la costa, algunos ministros i jurisconsultos americanos han sostenido que aquellos estados podrian lejítimamente extender su imperio mas allá del tiro de cañon, abrazando toda la porcion de aguas que corre entre ciertos promontorios algo distantes como el cabo Ann i el cabo Cod, entre Nantucket i la punta de Montauck, entre ésta i el Delaware, i entre el cabo Sur de la Florida i el Misisipi. (Kent, *Comentarios*, parte I, leccion 2; Wheaton, *Elementos*, parte I, capítulo 4, § 7.) La Gran Bretaña reconoce el mismo principio (Wheaton, ibídem).

Martens sienta que en muchos tratados se reconoce el dominio hasta la distancia de tres leguas de la costa. (*Précis*, libro 2, capítulo 1.°, § 40.) Segun Schmalz, ninguna potencia ha extendido el ejercicio de los derechos de soberanía a mas distancia que la de tres leguas marinas, concedida por la costumbre. (Libro 4, capítulo 1.° i libro 5, capítulo 2.)

Las palabras *a una legua marina de la costa* en el acta del congreso, significan, segun la interpretacion de los juzgados americanos, a una legua marina desde la línea de bajamar, i no desde los arrecífes o bancos, separados de la costa. (Elliot, *Diplomatique Code*, *Refer.* números 286 i 611.) Sir William Scott, en el caso de la *Anna* (Robinson's. *Reports*, libro V, pájina 385), mira como partes de la tierra los islotes aunque desiertos, a la embocadura de los rios, i cree que debe contarse desde ellos el mar territorial.

(mare clausum) i la Puerta Otomana tuvo derecho para prohibir su navegacion i la de los estrechos por donde comunica con el Mediterráneo; pero, despues de las adquisiciones de la Rusia en aquellas costas, el imperio ruso i las demas potencias marítimas navegan libremente el Mar Negro, i sus naves mercantes pasan sin estorbo los Dardanélos i el Bósforo; derecho que les fué expresamente reconocido en el tratado de Adrianópoli, celebrado en 1829 entre la Rusia i la Puerta.

Los publicistas daneses alegan posesion inmemorial a favor de la supremacía de Dinamarca sobre la Sonda i los canales entre el Báltico i el océano. En virtud de esta posesion, reconocida por varios tratados, cobra la Dinamarca un impuesto a las naves que transitan por aquellas aguas. Hai naciones privilejiadas que solo pagan los derechos que se fijaron en el tratado de 1645 entre Dinamarca i Holanda; las no privilejiadas se sujetan a una tarifa mas antigua sobre las mercaderías especificadas en ella, i pagan uno i un cuarto por ciento sobre todos los otros artículos.

El Báltico se ha considerado por las potencias marítimas de sus costas como un mar cerrado para otras naciones relativamente al derecho de la guerra, de manera que, miéntras están en paz las potencias del Báltico, no es lícito, segun ellas, a ningun belijerante cometer hostilidades en sus aguas. La Inglaterra ha declarado que no reconoce semejante principio.

Alejandro, emperador de Rusia, por el úkase de 4 (16 nuevo estilo) de noviembre de 1821, se atribuyó el dominio exclusivo de toda la costa norueste de América, desde el estrecho de Behring hasta el grado 51 de latitud norte, de las islas Aleutias sobre la costa oriental de Siberia, i de las islas Kuriles desde el mismo estrecho hasta el cabo del Sur, en la isla de Ooroop, a los 45 grados i 51 minutos de latitud norte; vedando a todas las demas naciones la navegacion i pesca en las islas, golfos i puertos dentro de estos límites, i prohibiendo que las naves extranjeras se acercasen a los establecimientos rusos allí situados, a menor distancia que la de cien millas italianas, so pena de confiscacion de la carga. Alegaba la Rusia tres títulos:

el de descubrimiento, el de ocupacion primitiva, i el de pacífica i no disputada posesion por mas de medio siglo; añadiendo que estas aguas formaban un verdadero mar cerrado, i que sin embargo se limitaba a prohibir por aquella disposicion el contrabando. Varias potencias reclamaron; i por una convencion de 5 (17) de abril con los Estados Unidos se estipuló que serían libres la navegacion i pesca en todos los puntos no ocupados; que los Estados Unidos no formarian establecimientos sobre las costas e islas adyacentes al norte de los 54 grados 40 minutos de latitud, ni la Rusia al sur del mismo paralelo; i que no se haria comercio con los naturales en licores, armas i municiones de guerra.*

A la verdad, puede suceder que ciertas porciones del mar sean propiedad peculiar de ciertos estados; mas, para desvanecer la presuncion jeneral a favor del uso comun, sería menester que el que se atribuye este dominio exclusivo, estableciese sus títulos de un modo claro i satisfactorio, probando el reconocimiento expreso o la aquiescencia de otras naciones, verbigracia, por pesquerías de que éstas hayan sido excluidas; por el cobro de impuestos a que hayan estado sujetas; por el largo ejercicio de una jurisdiccion no disputada; por presidios o fortalezas que atestigüen haberse proclamado i sostenido el derecho.**

En cuarto lugar, el territorio de una nacion incluye las islas circundadas por sus aguas. Si una o mas islas se hallan en medio de un rio o lago que dos estados posean por mitad, la línea divisoria de las aguas deslindará las islas o parte de ellas que pertenezcan a cada estado, a ménos que haya pactos o una larga posesion en contrario.

Con respecto a las islas adyacentes a la costa, no es tan estricta la regla. Aun las que se hallan situadas a la distancia de diez o veinte leguas, deben reputarse dependencias naturales del territorio de la nacion que posee las costas, a quien

* Wheaton, parte I, capítulo 4, §§ 5 i 9.

** Sir William Scott, en el caso del *Twee Gebroeders*, (Robinson's *Reports*, libro III, pájina 336.)

importa infinitamente mas que a otra alguna el dominio de estas islas para su seguridad terrestre i marítima.

En quinto lugar, se consideran como partes del territorio los buques nacionales mercantes, no solo miéntras flotan sobre las aguas de la nacion sino en alta mar; i los bajeles de guerra pertenecientes al estado, aun cuando navegan o están surtos en las aguas de una potencia extranjera.

Últimamente, se reputan partes del territorio de un estado las casas de habitacion de sus ajentes diplomáticos residentes en pais extranjero.*

---

* Discurso del juez Marshall, en la cámara de representantes de los Estados Unidos (Apéndice a Wheaton's *Reports*, libro V) Pardessus, *Droit Commercial*, parte VII, tomo 6, capítulo 4, seccion 1.

Cuando se dice que el buque de guerra surto en las aguas de una potencia extranjera forma parte del territorio de la nacion cuya bandera lleva, se usa de una expresion metafórica, con la cual solamente se quiere decir que el buque de guerra que entra en un puerto amigo con permiso expreso o tácito de la autoridad local, en virtud de este permiso está exento de la jurisdiccion del soberano en cuyo territorio se halla. (Caso de la goleta *Echange*, en la corte suprema de los Estados Unidos, Cranch's *Reports*, VII, pájina 116.) El comandante de un buque de guerra no puede ménos de ejercer sobre su oficialidad i marinería las facultades de imperio i jurisdiccion que se le han confiado por las leyes i ordenanzas del gobierno a quien sirve; este es un deber suyo, i una necesidad del servicio i de la disciplina donde quiera que se halle; permitiéndosele entrar, se le permite el ejercicio de estas facultades con entera independencia; i a esto es a lo que se extiende, i esto lo que significa su *territorialidad nacional*. Algunos han censurado esta expresion como impropia, i es innegable que ella ha dado motivo a errores i abusos.

«Viendo ejercer (dice Azuni, *Droit Maritime*, capítulo 3, artículo 7) los derechos de soberanía, hasta el de imponer la pena de muerte, algunos autores, de cuyo número es Hubner, han pretendido que se debian mirar estos buques como territorio extranjero, por la especiosa razon, que, si el paraje ocupado por las naves de guerra continuase bajo el dominio del soberano del puerto, no sería lícito ejercitar allí unos actos tan formales de jurisdiccion. Pero es fácil resolver esta dificultad reflexionando que esta jurisdiccion se funda en la naturaleza del mando militar que se ejerce a bordo i conserva la integridad de su fuerza todas las veces que el soberano del puerto consiente en recibir una nave de guerra como tal. Sin esta conservacion del poder

2

Nada importa mas a las naciones, para precaver disputas i guerras, que fijar con la mayor exactitud los linderos o términos de sus territorios respectivos. Estos linderos pueden ser naturales o demarcados. Los linderos *naturales* son los mares, rios, lagos i cordilleras. Los *demarcados* son líneas rectas imajinarias, que se determinan de cualquier modo: lo mas comun es señalar sus intersecciones por medio de columnas, padrones u otros objetos naturales o artificiales.

Llámanse territorios *arcifinios* los que tienen límites naturales. Se presume que es arcifinio el territorio situado a las orillas de un rio o lago, o a las faldas de una cordillera: la parte litoral necesariamente lo es.

Cuando el territorio es limitado por aguas, la línea divisoria que lo separa de los estados vecinos o de la alta mar, se determina por las reglas expuestas en el artículo precedente Si el límite es una cordillera, la línea divisoria corre por sobre los puntos mas encumbrados de ella, pasando por entre los manantiales de las vertientes que descienden al un lado i al otro.

Es propia de los territorios arcifinios limitados por rios o lagos la accesion *aluvial*. En virtud de este derecho, les acrecen las tierras que con el trascurso del tiempo deja a véces descubiertas el lento retiro de las aguas.

Cuando un rio o lago deslinda dos territorios, sea que pertenezcan en comun a los dos estados *riberanos* fronteros, o que éstos lo posean por mitad, o que uno de ellos lo haya ocupado enteramente, los derechos que tienen ambos sobre este lago o

---

militar, sería imposible mantener la disciplina. El ejercicio de este poder en lo interior de la nave, es una consecuencia necesaria de la acojida que se le concede, i no un derecho propio del comandante de la nave i mucho ménos un derecho de territorio.»

La territorialidad de los buques mercantes en alta mar, i la de las casas de los ministros diplomáticos, tampoco deben tomarse al pié de la letra, porque están sujetas a varias limitaciones, que daremos a conocer a su tiempo.

rio no sufren mudanza alguna por la aluvion; las tierras insensiblemente invadidas por las aguas, se pierden para el uno de los riberanos, i las que el agua abandona en la ribera opuesta, acrecen al dominio del otro. Pero, si por algun accidente natural el agua que separaba dos estados se entrase repentinamente en las tierras de uno de ellos, perteneceria desde entónces al estado cuyo suelo ocupase, i el lecho o cauce abandonado no variaria de dueño.*

No es lícito hacer a la márjen de un rio ninguna obra que propenda a mudar su corriente con perjuicio de otro estado.

3

El territorio es la mas inviolable de las propiedades nacionales, como que sin esta inviolabilidad las personas i los bienes públicos i particulares correrian peligro a cada paso.

De dos modos puede violarse el territorio ajeno: ocupándolo con ánimo de retenerlo i señorearlo, o usando de él contra la voluntad de su dueño i contra las reglas del derecho de jentes.

Los estados ambiciosos suelen valerse de diferentes pretextos para apoderarse del territorio ajeno: el mas ordinario i especioso es el de la seguridad propia, que peligra, segun ellos dicen, si no toman estos o aquellos límites naturales, que los protejan contra una invasion extranjera. Esta es una de las formas que ha solido tomar el alegado derecho de necesidad, i que no ha sido una de las ménos fértiles en usurpaciones escandalosas. Pero conceder a los estados un derecho tan indefinido, sería lo mismo que autorizarlos para despojarse arbitrariamente unos a otros; i en vez de cimentar la paz, ninguna regla sería mas fecunda de discordias i guerras.

Debemos ademas abstenernos de todo uso ilejítimo del territorio ajeno. Por consiguiente, no se puede, sin hacer injuria al soberano, entrar a mano armada en sus tierras, aunque sea para perseguir a un enemigo o para prender a un delincuente. Toda nacion que no quisiese dejarse hollar, miraria semejante conducta como un grave insulto, i no haria mas que defender

* Grocio, *De Jure Belli et Pacis,* libro II, capítulo 3, §§ 16, 17.

los derechos de todos los pueblos, si apelase a las armas para rechazarlo i vengarlo. No nos es lícito, sin el consentimiento de una nacion que no nos ha hecho injuria, ocupar, ni aun momentáneamente, su territorio, sino cuando este es el único medio de defender el nuestro, amenazado de una invasion inevitable i próxima; i aun entónces, pasado el peligro, estaríamos obligados a la restitucion.* Este ha sido otro pretexto para injuriosas demasías, a que se da el colorido de derecho de necesidad.

4

El territorio del estado, como las heredades particulares, suele hallarse gravado con servidumbres diferentes. Las unas pertenecen al derecho natural; las otras, al convencional o consuetudinario.

Las primeras no son quizá otra cosa que modificaciones del derecho de utilidad inocente.

Podemos sentar como un principio incontestable i de frecuente aplicacion a las cuestiones relativas al uso del territorio ajeno, que un inconveniente o perjuicio de poca monta no nos autoriza para rehusar un servicio de que resulta una grande i esencial utilidad a otro pueblo, i que, allanándose éste a compensarnos completamente aquel perjuicio, el caso se reduciria a los de un uso de *evidente* inocencia, cuya denegacion podria ser justa causa de guerra.

Pasemos a los derechos que una nacion tiene por pacto o costumbre sobre las posesiones territoriales de otra, como el de cortar maderas en sus bosques, navegar o pescar en sus aguas. En casos de esta especie, puede suceder que se hallen en contradiccion dos derechos diferentes sobre una misma cosa, i que se dude cuál de los dos deba prevalecer. Atenderemos entónces a la *naturaleza* de los derechos i a su *oríjen*.

En cuanto a su naturaleza, el derecho de que resulta mayor suma de bien i utilidad debe prevalecer sobre el otro.

Por ejemplo, si la nacion A tiene, por concesion de la nacion

* Vattel, libro II, capítulo 7, § 93.

B, el derecho de cortar maderas en los bosques de ella, esto no quita a B la facultad de destruirlos para fundar colonias i labrar la tierra, porque, si le fuese necesario conservarlos por consideracion al uso de A, no solo sería la propiedad del estado B ilusoria, sino que se sacrificaria la mayor utilidad a la menor. De la misma suerte, el uso de la pesca que tiene M en las aguas de N, no embaraza al segundo la facultad de navegar en ellas, aunque esta navegacion haga ménos fructuosa su pesca, porque este perjuicio es de mucho ménos entidad que el otro. Pero, si P tuviese el derecho de navegar en las aguas de Q, no sería lícito a Q echar sobre ellas un puente o calzada que obstruyese la navegacion; pues no podria ponerse en balanza la conveniencia que le resultaria de aquella obra, con la disminucion de bienestar i de felicidad que probablemente ocasionaria con ella a P, embarazando su navegacion i comercio.

Por lo que toca al oríjen i constitucion de los derechos, que es el punto de mayor importancia, hé aquí las reglas que parecen mas conformes a la equidad. 1.ª El derecho mas antiguo es por su naturaleza absoluto, i se ejerce en toda su extension; el otro es condicional, es decir, solo tiene cabida en cuanto no perjudica al primero; pues no ha podido establecerse sino sobre ese pié, a ménos que el poseedor del primer derecho haya consentido en limitarlo. 2.ª Los derechos cedidos por el propietario se presumen cedidos sin detrimento de los demas que le competan, i en cuanto sean conciliables con éstos, si no es que de la declaracion del propietario, de los motivos que éste ha tenido para la cesion, o de la naturaleza misma de los derechos, resulte manifiestamente lo contrario.*

5

El tránsito de las naves extranjeras por los mares territoriales, se mira en jeneral como un uso inocente, i las naciones lo conceden sin dificultad unas a otras.**

* Vattel, libro I, capítulo 22, § 273.

** Chitty's, *Commercial Law*, libro I, capítulo 4.

Lo mismo es naturalmente aplicable a los rios i lagos. La diferencia de circunstancias, sin embargo, produce algunas modificaciones importantes con respecto a los rios, en los cuales el tránsito por aguas ajenas suele ser absolutamente indispensable para el comercio de los estados riberanos. Una nacion que es dueño de la parte superior de un rio navegable, tiene derecho a que la nacion que posee la parte inferior no le impida su navegacion al mar, ni la moleste con reglamentos i gravámenes que no sean necesarios para su propia seguridad, o para compensarle la incomodidad que esta navegacion la ocasione. En el año de 1792, cuando la España poseia la boca i ambas orillas del Misisipi inferior, i los Estados Unidos de América la orilla izquierda de la parte superior del mismo rio, se sostuvo fuertemente por parte de los Estados Unidos que la lei de la naturaleza i de las naciones les daba derecho a la navegacion de aquel rio hasta el mar, sujeta solo a las reglas que España razonablemente creyese necesarias a su seguridad i a la proteccion de sus ordenanzas fiscales. Sostuvieron ademas los Estados Unidos que, como el derecho a un fin acarreaba el derecho a los medios indispensables para obtener este fin, la facultad de navegar el Misisipi llevaba consigo la de echar ancla o amarrar a la playa, i aun la de desembarcar en caso necesario.* La cuestion terminó a favor de los Estados Unidos. Pero dueños hoi de las dos riberas de este rio, gozan exclusivamente de su navegacion.**

El mismo principio se ha seguido i aun ampliado en las convenciones de la Europa moderna. Las potencias que concurrieron al Congreso de Viena en 1815, sentaron, por base para el reglamento de navegacion del Rhin, el Neckar, el Mein, el Mosela, el Meusa, i el Escalda, todos los cuales separan o atravie-

* Kent, *Comentarios*, parte I, leccion 2 Caso del *Apollo*, sentenciado por la corte suprema de los Estados Unidos. Wheaton's *Reports*, libro IX, pájina 363. Véanse tambien las instrucciones de Jefferson, secretario de estado, a los ajentes americanos en Madrid, sobre la libre navegacion del Misisipi, *American State Papers*, tomo I, pájinas 253 i siguientes.

** Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 4, § 18.

san diferentes estados, «que la navegacion en todo el curso de estos rios, desde el punto en que empieza cada uno de ellos a ser navegable hasta su embocadura, fuese enteramente libre, conformándose los navegantes a las ordenanzas que se promulgasen para su policía, las cuales serian tan uniformes entre sí, i tan favorables al comercio de todas las naciones, como fuese posible.»*

Adoptóse igual regla para la libre navegacion del Elba, entre las potencias interesadas en ella, por una acta firmada en Dresde el 12 de diciembre de 1821. Los tratados de 3 de mayo de 1815 entre el Austria, la Rusia i la Prusia, confirmados en el Congreso de Viena, establecieron la misma franqueza para la navegacion del Vístula i de los otros grandes rios de la antigua Polonia. Principios semejantes se extendieron al Po.**

Las discusiones entre la Gran Bretaña i los Estados Unidos acerca de la navegacion del rio San Lorenzo, dan mucha luz sobre la interesante cuestion de la libre navegacion de los rios. Los Estados Unidos poseian las riberas meridionales de los lagos hasta el punto en que la frontera septentrional de la república tocaba al rio; miéntras que la Gran Bretaña poseia, no solo esta ribera desde dicho punto hasta el mar, sino todas las riberas septentrionales del rio i de los lagos. Los Estados Unidos, reclamando en 1828 la navegacion de todo el rio desde su oríjen hasta el mar, alegaban a su favor el juicio de la Europa civilizada expresado en los pactos de que se acaba de hacer mencion. Agregábase que los dos gobiernos se hallaban en la misma actitud que los Estados Unidos i la España respecto de la navegacion del Misisipi ántes de las adquisiciones de la Luisiana i la Florida; i que la navegacion de aquel rio habia sido ántes de la independencia americana propiedad comun de todos los súbditos británicos que habitaban el continente. Pero por parte de la Gran Bretaña se sostenia que los publicistas

* Acta del Congreso de Viena, de 9 de junio de 1815, pieza XVI. Véase tambien la convencion de 31 de marzo de 1831, entre varios estados riberanos del Rhin, tomo I de los *Archives du Commerce*, pájina 18, Paris 1833.

** Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 4, § 16.

mas eminentes miraban este derecho de tránsito como una limitada i accidental excepcion del derecho superior de propiedad, sin distinguir el uso de un rio que corre por entre los dominios de una sola nacion del de cualquiera otra via de comunicacion, terrestre o acuática, natural o artificial, i sin distinguir tampoco el uso mercantil i pacífico del que podia tener cabida para objetos de guerra, ni el uso de las naciones riberanas del de otras naciones cualesquiera. Pidiendo, pues, aquella franquicia los americanos, debian estar dispuestos a concederla por reciprocidad en las aguas del Misisipi i del Hudson, que serian accesibles a los habitantes del Canadá por medio de unas pocas millas de acarreo terrestre, o de las comunicaciones artificiales creadas por los canales de Nueva York i de Ohío. De aquí la necesidad de limitar un principio tan extenso i de tan peligrosa trascendencia, restrinjiéndolo a objetos de utilidad inocente, calificada de tal por el respectivo soberano; de reducirlo, en una palabra, a la categoría de derecho imperfecto. Ni en la doctrina de los publicistas, ni en las estipulaciones de Viena, fundadas en el comun interes de los contratantes, habia nada que obligase a considerarlo como un derecho natural absoluto. Del mismo modo se interpretaban las convenciones relativas al Misisipi. I en cuanto al goce comun de las aguas del San Lorenzo ántes de la independencia, el tratado de 1783 que lo reconocia, estableció un nuevo órden de cosas dividiendo los dominios británicos de Norte América entre la Gran Bretaña i los Estados Unidos.

Insistian éstos diciendo que el San Lorenzo era como un estrecho entre dos mares, i que la navegacion de los estrechos era accesoria a la de los mares que se comunican por ellos. La Inglaterra i los Estados Unidos poseian exclusivamente la navegacion de los lagos, i el San Lorenzo média entre éstos i el mar. ¿Era, pues, razonable que uno de los copropietarios de los lagos privase al otro de esta via necesaria de comunicacion, formada por la naturaleza? Ni era lo mismo el derecho de tránsito por agua que por tierra: este segundo ocasionaba incomodidades i detrimentos a que no estaba expuesto el primero. En cuanto a la regla de reciprocidad, los Estados Unidos la acep-

taban, pero en circunstancias análogas. Si se descubriese entre el Misisipi i el Alto Canadá una conexion como la que existe entre los Estados Unidos i el San Lorenzo, no vacilaria la Union en aplicar iguales principios a ambos rios; pero no debe confundirse el uso de un rio que nace i muere en los dominios de una sola potencia con el de aquellos que corren por las tierras de una nacion i desembocan al mar dentro de los límites de otra. En el primer caso, el abrir o nó aquellas aguas a las naciones extranjeras era una cuestion de puro comercio exterior, i el soberano podia reglarla como mejor le pareciese. Mas en el segundo la navegacion de todo el rio era un derecho natural de las potencias riberanas superiores, del que no podian ser privadas por el capricho del estado que poseia la embocadura. En fin, los tratados de Viena no probaban que este derecho naciese solo de consideraciones especiales i de convenciones, porque las leyes de la naturaleza, aunque suficientemente obvias e intelijibles en sus objetos jenerales, dejan en duda muchos puntos particulares, que resultan de las varias i complicadas necesidades de la navegacion i el comercio modernos. Los pactos de Viena i las otras estipulaciones análogas (decian los ministros de la Federacion) habian sido un homenaje espontáneo al supremo lejislador del universo, rompiendo las cadenas artificiales i las trabas interesadas con que arbitrariamente se habia querido embarazar i obstruir el goce de sus grandes dádivas.*

Estaban todavía pendientes las discusiones cuando Phillimore expresaba su juicio sobre este asunto, i por mas de un motivo me parece conveniente reproducirlo. Despues de copiar el precedente relato de Wheaton, observa que los Estados Unidos se hallaban privados de esta gran comunicacion acuática, no permitiéndoseles trasportar por ella al Atlántico el producto de los vastos i ricos territorios confinantes con los lagos, i concluye así: «Parece difícil negar a la Gran Bretaña la razon, en derecho estricto; pero tampoco puede negarse que

* Wheaton, *Elementos*, ibídem, § 19. Él mismo, *Historia del Derecho Internacional*, tomo II, pájinas 187 i siguientes (traduccion española de don Cárlos Calvo).

ejercita duramente un derecho que es de suyo demasiado rigoroso: que su conducta respecto de la navegacion del San Lorenzo está en flagrante i poco honrosa inconsecuencia con la que habia adoptado respecto del Misisipi. A pretexto de que poseia el pequeño espacio en que tenia su nacimiento el Misisipi, reclamaba el derecho de navegar todo el volúmen de sus aguas, i ahora alegando pertenecerle ambas riberas del San Lorenzo donde este rio desemboca en el mar, rehusa a los Estados Unidos el derecho de navegarle; sin embargo de que la mitad de las aguas de los lagos Ontario, Erie, Huron i Superior, i todo el lago Michigan, por los cuales corre el rio, son propiedad de los Estados Unidos.

«No podemos ménos que expresar la esperanza de que este *summum jus*, que en este caso se aproxima a *summa injuria*, sea voluntariamente abandonado por la Gran Bretaña; i parece haber tambien bastante razon para prometernos que los estados del Paraguai, Bolivia, Buenos Aires i el Brasil, procediendo sobre iguales principios, abrirán el rio Paraná a la navegacion del mundo.»*

Tal era el estado de cosas en 1854, cuando Phillimore daba a luz el tomo I de su importante obra. Pero tardaron poco en realizarse sus esperanzas, en cuanto a la apertura del caudaloso rio San Lorenzo, a que accedió por fin, i con suma liberalidad, la Gran Bretaña, gozando así el mundo entero el beneficio de este gran canal de comercio. Así lo anuncia Phillimore en el prefacio de su tomo III (1857), apuntando al mismo tiempo otras plausibles innovaciones. La libre navegacion del Danubio, asegurada por el tratado de Paris (1856), coloca este magnífico caudal de aguas bajo el mismo réjimen a que por el tratado de Viena (1815) estaban sujetos otros de los principales rios de Europa; i por una convencion entre el Austria, Parma i Módena, se hizo mas expedita la navegacion del Po.

* Phillimore, tomo II, pájinas 182 i siguientes.

CAPITULO IV

Del Dominio, el Imperio i la Jurisdiccion

1. Dominio.—2. Enajenacion del dominio.—3. Derecho estricto, i cortesía internacional.—4. Bienes raíces i muebles.—5. Imperio sobre los habitantes, inclusos los extranjeros.—6. Efectos extraterritoriales de las leyes.—7. Jurisdiccion.—8. Materia de la jurisdiccion.—9. Valor extraterritorial de los actos jurisdiccionales.

1

La utilidad pública exije que el soberano tenga la facultad de disponer de todas las especies de bienes que pertenecen colectiva o distributivamente a la nacion; al establecerse la cual, se presume que no concedió a los particulares la propiedad de ciertas cosas sino con esta reserva. La facultad de disponer, en caso necesario, de cualquier cosa contenida en el estado, se llama *dominio eminente* o simplemente *dominio*.*

Hai, pues, dos especies de dominio inherente a la soberanía: el uno semejante al de los particulares, que es el que se ejerce sobre los bienes públicos; i el otro superior a éste, en virtud del cual puede el soberano disponer, no solo de los bienes públicos, mas tambien de las propiedades de los particulares, si la salud o la conveniencia del estado lo requiere.

Emana de este dominio la facultad de establecer impuestos, i el derecho de *expropiacion*, por el cual se dispone de una propiedad particular para algun objeto de utilidad pública, indemnizando al propietario.

---

* Vattel, libro I, capítulo 20, § 244.

Cuando se dice que tal o cual extension de país está sujeta al dominio de un soberano, se entiende al dominio eminente, i los territorios sobre los cuales éste se ejerce, se llaman tambien *dominios*.

Un estado puede tener propiedades en el territorio de una potencia extranjera, pero no podrá entónces ejercer sobre ellas mas que el dominio ordinario, semejante al de los particulares, porque el dominio eminente pertenece al soberano del territorio.

Los efectos del dominio consisten en dar a la nacion el derecho exclusivo de disfrutar sus bosques, minas, pesquerías, i en jeneral el de hacer suyos todos los productos de sus tierras i aguas, ya sean ordinarios, ya extraordinarios o accidentales; el de prohibir que se transite o navegue por ellas, o permitirlo bajo determinadas condiciones, quedando a salvo los derechos de necesidad i de uso inocente i los establecidos por tratado o costumbre; el de imponer a los transeuntes i navegantes contribuciones por el uso de los caminos, puentes, calzadas, canales, puertos, muelles, etc.; el de ejercer jurisdiccion sobre toda clase de personas dentro del territorio; i el de exijir que las naves extranjeras que entran o pasan hagan en reconocimiento de soberanía los honores acostumbrados.*

2

Como el derecho de enajenar los bienes públicos** no es necesario para las funciones ordinarias de la administracion, no se presume en el príncipe, que no está investido de una

* «Cada soberano tiene derecho para fijar el ceremonial marítimo que ha de observarse por sus propias naves entre sí, o con las de otras naciones, en alta mar, o dentro de la jurisdiccion del estado; i asímismo el ceremonial que las naves de todas las otras naciones observen dentro de la jurisdiccion del estado, ya entre sí, ya con sus fortalezas o naves de guerra, i los honores con que estas fortalezas o naves correspondan a los que reciban. Estos ceremoniales se establecen por sus propias ordenanzas o por tratados con otras naciones.» (Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 3, § 7.)

** En este artículo, se ha seguido principalmente a Vattel, libro I, capítulo 21.

soberanía plena, a ménos que la nacion se lo haya conferido expresamente; pero se presume en la autoridad lejislativa, si por las leyes fundamentales no le ha sido expresamente rehusado; i en este último caso no es válida la enajenacion de los bienes públicos exceptuados por las leyes fundamentales, entre los cuales suele figurar en primera línea el territorio, si no es con autoridad de la nacion, o en virtud de una necesidad imperiosa, que da al soberano todas las facultades indispensables para la salud del estado.

Los diferentes miembros de la asociacion política se hallan reunidos para trabajar de concierto en la felicidad comun, i por consiguiente, ni el depositario de la soberanía, ni la nacion misma tiene la facultad de traficar en ellos, enajenándolos; cualesquiera que sean las ventajas que se prometa de semejante tráfico. La nacion no está facultada para la desmembracion de sus provincias sino con el consentimiento de ellas o cuando una necesidad extrema lo requiere para salvar el estado.

Los publicistas solian hacer sobre este punto una distincion que aun no parece enteramente olvidada. Dividian los estados en patrimoniales i usufructuarios, mirando a los primeros como propietarios, de la misma manera que lo son ios particulares en las cosas en que tienen pleno dominio i de que pueden disponer libremente; al paso que cuentan entre los usufructuarios, los estados o príncipes elejidos por la nacion. De aquí deducian que los reinos patrimoniales no necesitaban de la sancion nacional para ser enajenados por sus dueños i que solo estaban sujetos a ella los usufructuarios. Vattel repudia con indignacion esta doctrina, que él mira como injuriosa a la humanidad. No admite ni aun la denominacion de *patrimoniales*, porque la cree peligrosa en sus efectos por la impresion que puede hacer en el ánimo de los soberanos. «Me lisonjeo, dice, de que tendré a mi favor el sufrajio de todo hombre de buena razon i los sentimientos de todo verdadero ciudadano.»* I sin embargo se ha pretendido probar en 1814, citando a Grocio, el delito de la forzada anexion de la Noruega a la

* Vattel, prefacio.

Suecia. «Es doloroso i humillante para un ingles, dice Phillimore, el recordar que esta aborrecida union se llevó a efecto, en parte, por el bloqueo de una escuadra británica. Se alegaba que esta union formaba parte de las provisiones de un tratado jeneral de paz, que tenia por objeto el restablecimiento i pacificacion de la Europa, despues de tantos años de sangre i miseria; pero esto no justificaba la grave injusticia, la intrínseca ilegalidad del acto. La entrega de Jénova a Cerdeña, despues que aquella república se habia rendido a nuestras armas sobre la fe de que se le conservaria su independencia nacional, fué otro acto igualmente torticero, con la agravacion de violar una promesa específicamente otorgada.»*

En el caso en que la nacion o una provincia desmembrada, segun las leyes precedentes, es llamada a expresar directamente su voluntad, se preguntará de qué manera puede hacerlo estando inhibidas las potestades supremas que ordinariamente la rijen. No por otro medio que el sufrajio universal de que se han visto notables ejemplos en nuestro siglo. Verdad es que la ejecucion de este medio requeriria reglas fijas que asegurasen la pureza de los votos individuales; pero esto dependerá siempre de las circunstancias.

Así como el dominio eminente no comprende por lo comun la facultad de desmembrar el estado, tampoco es lícito a una provincia separarse de la asociacion de que es miembro, aunque sea por sustraerse a un peligro, i aunque el estado no se halle en situacion de darle un socorro eficaz e inmediato. Pero esta regla tiene sus excepciones: primera, si una provincia se halla en la dura alternativa de rendirse a un enemigo o perecer, la irresistible lei de la necesidad le permite sucumbir sin deshonrarse: jurando fidelidad al vencedor, no hará injuria a su soberano natural; pero aun entónces hai un sentimiento popular instintivo que glorifica los sacrificios del patriotismo individual i las temeridades heroicas; segunda, si se alteran las leyes fundamentales del estado, los miembros de la asociacion política a quienes no agrade el nuevo órden de cosas,

** Phillimore, tomo I, pájinas 284 i siguientes.

pueden erijirse en estados independientes o agregarse a otras naciones; tercera, si el estado se descuida en socorrer a un pueblo que hace parte suya, si una provincia sufre una opresion cruel, o ve que se sacrifican constantemente sus intereses a los de otros miembros favorecidos, este pueblo vilipendiado o maltratado tiene derecho para proveer a su seguridad i bienestar, separándose de aquellos que han quebrantado primero las obligaciones recíprocas.

3

Todo estado soberano tiene; con exclusion de cualquiera otro, la facultad de dar leyes sobre los derechos personales de sus súbditos o ciudadanos, i sobre los bienes raíces o muebles situados en su propio territorio, i pertenecientes a sus súbditos o a personas extranjeras. Pero sucede amenudo que un individuo tiene bienes en otro estado o que ejecuta actos jurídicos (como contratos o testamentos) en un territorio extraño, o que en territorio extraño ocurren sucesiones testamentarias o ab intestato que de algun modo le interesen; i en todos estos casos puede verse bajo la influencia de dos o tres potestades soberanas: la de su patria, la del lugar en que estén situados los bienes, o la del lugar en que se han ejecutado los actos.

La sumision a la potestad soberana de su patria existe desde el nacimiento del individuo i continúa miéntras conserva su nacionalidad. En los otros dos casos, se le considera sometido a las leyes de su estado, pero de un modo restricto: en los países extranjeros en que tiene bienes, se le llama *foráneo;* en aquellos en que ejecuta actos jurídicos sin haber adquirido vecindad o domicilio, *pasajero* o *transeunte;* i como en jeneral algunos de estos diferentes países se rijen por leyes peculiares, surjen conflictos entre ellas, es decir, que se trata de determinar cuál de las diferentes lejislaciones es aplicable al caso en cuestion. El conjunto de reglas que sirven para dirimir estos conflictos, es la materia del *derecho internacional privado.*

El primer principio que ha de tenerse presente, es que las leyes de cada estado son completamente obligatorias respecto de todos los bienes raíces o muebles que se encuentran en su territorio, i respecto de todas las personas que lo habitan, aunque no hayan nacido en él i asimismo respecto de todos los contratos i demas actos jurídicos celebrados en ese mismo territorio. Compete, por consiguiente, a cada soberano fijar las condiciones necesarias para la adquisicion i trasmision de los bienes; determinar el estado civil i capacidad de las personas, lo mismo que el valor de los contratos i otros actos, i los derechos i obligaciones que de ellos resulten; i finalmente prescribir el modo de hacer valer las acciones judiciales que se intenten ante las judicaturas nacionales.

De lo cual se deduce que a ningun estado compete disponer cosa alguna sobre los puntos arriba indicados como pertenecientes a otro estado en su territorio propio, aun cuando las personas o cosas estén jeneralmente sometidas al primero, por el hecho del nacimiento o de la situacion.

De los principios que acabamos de enunciar, se deduce otra consecuencia importante, i es que todos los efectos que las leyes extranjeras pueden producir en el territorio de un estado dependen absolutamente del consentimiento expreso o tácito de ese mismo estado, el cual puede sin duda prohibirlas en su territorio, sea que la prohibicion las abrace todas o que se limite a algunas de ellas solamente, permitiendo que las otras produzcan sus efectos en todo o parte. Si la lejislacion del estado se refiere a cualquiera de estos puntos de vista, las judicaturas i las administraciones deben necesariamente conformarse a ella. En caso de silencio de la lejislacion del estado, i solo entónces, toca a los jueces apreciar en cada ocurrencia hasta qué punto sea conveniente aplicar las disposiciones de las leyes extranjeras. El consentimiento expreso del estado resulta de sus propias leyes o de las convenciones que haya celebrado con otros; el consentimiento tácito se manifiesta por las decisiones de las autoridades judiciales i administrativas, siempre que hayan establecido claramente una costumbre.

Cuando los lejisladores i las autoridades públicas han admitido la observancia de una lei extranjera, no obran en el concepto de una obligacion perfecta, que autorizase contra ellas el empleo de la fuerza, sino únicamente por consideraciones de utilidad i de cortesía recíproca; porque conviene a cada estado, en el interes de sus propios súbditos, conceder cierto valor a las leyes de otro país, para que sus súbditos encuentren en ese país un tratamiento análogo. Estas concesiones mutuas no son en todas partes semejantes: algunos estados adoptan el principio de la reciprocidad completa, tratando a los extranjeros de la misma manera que éstos tratan a los súbditos de aquéllos; pero lo regular es que cada estado considere ciertos derechos como inherentes a la calidad de ciudadano, rehusándolos a los extranjeros, o que repugne la observancia de toda lei extranjera, incompatible con el espíritu de sus instituciones o contraria a los intereses de sus súbditos.

No ocurriendo motivos de restriccion, hai una disposicion jeneral en los pueblos civilizados a reconocer las leyes i actos jurídicos de las naciones extranjeras; tal es a lo ménos la conducta que aconsejan todos los autores que han escrito sobre la materia.

Conviene, empero, tener presentes algunas observaciones jenerales para la debida intelijencia i aplicacion de lo que precede.

1.° La adquisicion de vecindad o *domicilio* en el territorio de otro estado, aun conservando la nacionalidad anterior, hace pasar los domiciliados al imperio de las leyes del domicilio nuevamente adquirido, distinguiéndose, empero, dos especies de domicilio: el domicilio de oríjen, que es el del nacimiento del individúo, i que bajo ciertos respectos conserva siempre alguna preponderancia *(domicilium originis)* i el que se adquiere por la aquiescencia del estado a que se traslada el individuo i con los requisitos que ha fijado la lei o la costumbre de ese mismo estado.

2.° Es una regla universalmente admitida que ningun estado administre en su territorio la lejislacion penal de otro estado, salvo en cuanto se halle comprometido a la extradicion de los

criminales, reglada por pactos precedentes o voluntariamente concedida.*

Nosotros no pretendemos mencionar en esta obra todas las prácticas adoptadas por la naciones civilizadas en materia de conflictos entre sus diferentes lejislaciones.

4

La soberanía, que en cuanto dispone de las cosas se llama *dominio*, en cuanto da leyes i órdenes a las personas se llama propiamente *imperio*. Las funciones del uno i del otro se mezclan amenudo, i un mismo acto puede pertenecer ya al dominio, ya al imperio, segun se considera con relacion a las personas o a las cosas.

Del dominio i del imperio, emana la potestad de dar leyes sobre la adquisicion, goce, enajenacion i trasmision de las propiedades existentes en el territorio del estado.

La lei del estado en que se hallan los bienes *(lex loci rei sitæ)*, es la que determina lo concerniente a los bienes raíces, aun cuando sean poseídos por extranjeros o por personas domiciliadas en país extraño; de donde se infiere, segun la doctrina comun, que, si un extranjero posee bienes raíces en nuestro suelo, no puede disponer de ellos a título gratuito sino hasta concurrencia de lo que permitan las leyes locales; que no puede hipotecarlos sino por los medios i con las formalidades prescritas por las mismas leyes; i que en las sucesiones ab intestato los bienes raíces son rejidos, no precisamente por las leyes del país a que ha pertenecido el difunto, sino por las del territorio en que están situados.

Estas deducciones pueden admitirse o nó, segun se hallen establecidas por lei o por la cortesía internacional. No debemos confundir las que miran especial i directamente a los bienes

* Wheaton, *Droit international*, parte II, capítulo 2, (edicion francesa). Phillimore, tomo IV, capítulo 1. Este autor llama *jus gentium* al derecho internacional privado, i *jus inter gentes* al derecho internacional público: denominaciones que han sido imitadas por otros escritores.

raíces, llamadas *estatutos reales*, con las que tocan directamente a las personas, i por medio de éstas a los bienes, sin consideracion a su calidad de muebles o inmuebles, o a su situacion en territorio nacional o extraño *(estatutos personales)*. Pero sobre la materia de unos i otros puede la lejislacion patria estatuir lo que se creyese conveniente.

Wheaton observa que, segun el derecho internacional privado que reconocen las naciones continentales de Europa, un acto de venta, donacion o testamento, ejecutado con las formalidades requeridas por la lei del lugar del acto o contrato *(lex loci actus vel contractus)*, es válido, no solo en cuanto a los muebles, sino en cuanto a los inmuebles, cualquiera que sea la situacion de estos últimos, con tal que, segun las leyes del país en que estén situados los inmuebles, puedan éstos enajenarse por acto entre vivos o por testamento;* sin perjuicio de las solemnidades externas que son necesarias para que conste la autenticidad del acto en el país donde debe producir sus efectos.

En los muebles, la lei del domicilio del difunto regla jeneralmente la trasmision hereditaria i ab intestato.

Finalmente, cualquiera influencia que se conceda a las leyes de un estado sobre los bienes situados en suelo extraño, debe siempre quedar a salvo el derecho del fisco de cada nacion para suceder en los bienes que en ella existen, a falta de todo otro heredero; bien que el fisco en este caso sucede, ménos como heredero, que por su derecho a ocupar los bienes vacantes; derecho inherente a la soberanía territorial.

5

El imperio recae ya sobre los ciudadanos, ya sobre los extranjeros.

El imperio sobre los extranjeros tiene los mismos límites que el territorio; el estado no puede dar leyes ni órdenes a los individuos que no son miembros de la asociacion civil, sino miéntras que se hallan en sus tierras o sus aguas.

* Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 2, § 5. *Locus regit actum*, ibídem, § 8.

Sin embargo, hai objetos de administracion doméstica en que se tolera el ejercicio del imperio, i por consiguiente de la jurisdiccion, fuera de los límites del territorio. Por un estatuto británico de Jorje II, estaba prohibido el trasbordo de mercaderías extranjeras a la distancia de ménos de cuatro leguas de la costa, sin pagar derechos; i una acta del congreso americano, de 2 de marzo de 1799, contiene igual prohibicion. Sir William Scott declaró en el caso del *Louis*, que los estados marítimos se han atribuido el derecho de visita i rejistro, en tiempo de paz, dentro de ciertas porciones de mar adyacente que por la cortesía de las naciones han sido consideradas como partes de los dominios de aquéllos para varios objetos domésticos, i sobre todo para los reglamentos fiscales i defensivos, mas inmediatamente dirijidos a su salud i bienestar: tales son, dijo, nuestras leyes de resguardo marítimo, que sujetan las naves extranjeras a este exámen, a moderadas distancias de la costa.* En Francia, la aduana, por medio de sus embarcaciones, ejerce la policía hasta la distancia de cuatro leguas de la costa.** La corte suprema de los Estados Unidos, guardando consonancia con esta costumbre, ha reconocido que el ejercicio de jurisdiccion sobre todo ese espacio de mar adyacente, con la mira de protejer la observancia de los reglamentos de navegacion i comercio, era conforme a las leyes i usos de las naciones.***

La misma suprema corte ha declarado repetidas veces que las embarcaciones extranjeras, a consecuencia de una ofensa contra las leyes del estado, cometida en el territorio, podian ser perseguidas i apresadas en alta mar, i llevadas a los puertos americanos para el competente juzgamiento.**** Esto, sin embargo, no se extiende al derecho de visita i rejistro. El que aprende la nave lo hace bajo su responsabilidad: si prueba de-

* Kent, *Comentarios*, tomo I, pájina 31, (edicion de 1832). Dodson's *Reports*, tomo II, pájina 245.

** Vincens, *Législation Commerciale*, tomo II, pájinas 516 i 517.

*** Véase la sentencia del juez Marshall en el caso de *Church v.* Hubbert, Cranch's *Reports*, tomo II, pájinas 171 i siguientes.

**** Cranch's *Reports*, tomo VI, pájina 281.

lito que merezca confiscacion, queda justificado; si no lo prueba, debe compensar plenamente los perjuicios.* En un estatuto británico de Jorje IV, se previene que todo buque nacional o extranjero, que se descubriese *haber estado* a distancia de ménos de una legua de las islas de Guernesey, Jersey, Alderney, Sark o Man, o dentro de cualquiera bahía, ensenada o rio de alguna de dichas islas, teniendo a bordo efectos de ilícito comercio, sea confiscado con ellos.**

Otra decision de aquella corte, pronunciada en 1824, establece que el derecho de visitar i rejistrar los buques nacionales, i los *extranjeros destinados a puertos americanos*, con la mira de protejer la observancia de las leyes relativas al comercio i a la hacienda pública, podia verificarse lejítimamente en alta mar, pero no en el territorio particular de otra nacion.*** Pero la alta corte del almirantazgo británico en el caso del *Louis* arriba citado, expresó mui diversa opinion: «El derecho (dijo sir William Scott) que recientemente se ha atribuido la Suecia de rejistrar en alta mar los buques extranjeros destinados a puertos suecos, fué resistido por nuestro gobierno como ilegal, i la Suecia dejó por fin de insistir en él.****

Con respecto a los ciudadanos, el imperio no está circunscrito al territorio. Así es que son responsables al estado de su conducta por actos de infraccion de las leyes patrias, aun cometidos en territorio extranjero.

Hai leyes meramente locales, que solo obligan al ciudadano miéntras se halla dentro de los límites del territorio. Hai otras de cuya observancia no podemos eximirnos donde quiera que estemos, como son aquéllas que nos imponen obligaciones particulares para con el estado o para con los otros miembros de la asociacion civil a que pertenecemos. Así todo acto de hostilidad de un ciudadano contra su patria es un crímen donde quiera que se cometa. Así el ciudadano que testa en país ex-

* Caso de la *Mariana Flora*, Wheaton's *Reports*, tomo XI, pájina 43.

** Mac Culloch, *Dictionary of Commerce: v. Smuggling.*

*** Caso del *Apollon*, Wheaton's *Reports*, tomo IX, pájina 371.

**** Dodson's *Reports*, tomo II, pájina 246.

tranjero, debe dejar a sus hijos o a sus otros herederos forzosos, ciudadanos del mismo estado que él, las lejítimas que por las leyes patrias les pertenecen; i estos herederos, defraudados de sus lejítimas, tendrian accion para que se les indemnizara por medio de los bienes del testador existentes en dicho estado.*

Es digna de recordarse, como un ejemplo de las obligaciones creadas por la lei del territorio de oríjen i que no pueden jamas cancelarse, la prohibicion de comprar o servirse de esclavos en cualquiera parte del mundo, impuesta por la Gran Bretaña a todo súbdito británico.

En jeneral, las leyes relatívas al estado civil i capacidad personal de los ciudadanos, ejercen su imperio sobre ellos donde quiera que residan. Tales son las que determinan la edad en que se puede contraer matrimonio, la necesidad del consentimiento de los padres para contraerlo, los impedimentos que lo hacen ilícito o nulo, i las obligaciones a que por la union conyugal se sujetan ambos consortes. Lo mismo se aplica a las leyes que reglan la lejitimidad de los hijos, los años de la pubertad i de la edad mayor, la capacidad o incapacidad de los menores para ciertas funciones, i los requisitos i formalidades de la emancipacion. Todas estas leyes se puede decir que viajan con los ciudadanos a donde quiera que se trasladen.** Su patria puede por consiguiente desconocer i castigar todos los actos ejecutados en contravencion a ellas, cualquiera que fuese el valor que se diese a tales actos en país extranjero.***

* Vattel, libro II, pájina 8, § III. Burlamaqui, *Droit de la Nature et des Gents*, libro VII, parte 3, capítulo 10.

** Wheaton, *Elementos*, libro II, pájina 2, § 7. Pardessus, *Droit Commercial*, parte VI, título 7, capítulo 2, § 1.

*** En algunas naciones, se observa con ménos rijidez este principio. El matrimonio de un extranjero que se casó segun las leyes del país en que habia fijado de buena fe su domicilio, es válido, segun la doctrina de varios tribunales i publicistas, en todos los países del mundo, i debe serlo en la patria misma del extranjero, cualquiera que sea la lejislacion que rija en ésta. I aunque la induljencia no parece que debiera extenderse a los que mudan de domicilio, i mucho ménos a los que se ausentan momentáneamente del suyo, con el objeto de sus-

La misma regla se aplica a la disolucion del matrimonio. Manifiestos son los inconvenientes que se seguirian, si el que se ha casado bajo el imperio de leyes que lo hacen indisoluble, pudiese disolverlo mudando de domicilio, o lo que sería peor, trasladándose momentáneamente a otro pais, donde las leyes autorizasen la disolucion. El divorcio *quoad vinculum* pronunciado en estas circunstancias no tendria valor alguno ante

---

traerse a las leyes patrias, porque este sería un acto ejecutado de propósito *ad eversionem juris nostri* (Huber, *Prælectiones*, título *De conflictu legum*, seccion 8), con todo, aun en ese caso, el principio que se sigue en algunas partes, relativamente al matrimonio, es que la lei del domicilio prevalece sobre la lei de la nacionalidad del individuo, i la lei del lugar del contrato sobre las otras. Esta, segun los juzgados eclesiásticos de Inglaterra, es una parte del derecho de jentes de las naciones cristianas, i se seguiria mucha confusion i perjuicio con respecto a la lejitimidad del nacimiento, la sucesion por causa de muerte, i varios otros importantes derechos, si no se adoptase como criterio de la validez del matrimonio la lei del país en que se ha celebrado. La corte suprema de Massachussets ha sido de la misma opinion, aun confesando que semejante doctrina repugnaba a los principios jenerales relativos a los contratos. (Kent, *Comentarios*, parte IV, leccion 16.)

Pero en materia de matrimonio hai consideraciones de otro órden que alteran notablemente la doctrina eclesiástica de la Gran Bretaña. Desde luego se reconoce casi jeneralmente por los publicistas la dificultad de aplicar las reglas relativas al estado civil i capacidad de las personas (*estatutos personales*) por la variedad de prácticas que se observan, dependientes en gran parte de los principios políticos i relijiosos de los diferentes estados, especialmente con relacion al matrimonio. «No puede esperarse, dice Phillimore, que ningun estado autorice la ejecucion de lei alguna que lastime el sentimiento relijioso de la comunidad.» Tomo IV, pájina 15.

Expondremos aquí las observaciones jenerales del mismo autor sobre la validez del matrimonio.

El principio que sostienen los Estados Unidos es que, la capacidad de los contrayentes i las formalidades del contrato de matrimonio deben determinarse por la *lex loci contractus* i no por la *lex domicilii*. La Inglaterra no reconoce esta práctica.

La Francia i jeneralmente los estados del continente europeo, determinan la capacidad de los contrayentes por la lei del domicilio de éstos; de manera que un matrimonio válido por la *lex loci contrac-*

las leyes bajo cuyo imperio se celebró el matrimonio.* Con respecto al divorcio *a mensa et toro*, es otra la regla. Este divorcio tiene por objeto la tranquilidad de las familias i la seguridad personal i doméstica, que no pueden protejerse efi-

tus puede declararse nulo por la *lex domicilii*, en virtud de la falta de capacidad.

La lei de Baviera prohibe teóricamente todo matrimonio de sus súbditos en país extranjero, aunque en la práctica concede frecuentes dispensas.

La lei sarda permitia el matrimonio en país extranjero, pero solo conforme al ritual de la iglesia romana.

La Inglaterra desconoce la lei del lugar del contrato, pero con una excepcion notable: el matrimonio de un ingles en Escocia, aun cuando es contraído en fraude de la lei doméstica, se reputa válido; i sin embargo el divorcio (*quoad vinculum*) de personas inglesas pronunciado en Escocia, no solo se reputa inválido, sino que, cuando se trata de la disolucion de un matrimonio ingles, contraído por ingleses domiciliados en Escocia, i las partes contrayentes se casan otra vez, creyéndose legalmente divorciadas, las sujeta a penas graves i declara bastarda la prole; miéntras en otras partes del mismo reino el matrimonio es válido i lejitima los hijos.

Se ha sostenido con calor que sería mui conveniente al interes del jénero humano que prevaleciese en materia de matrimonio la lei del lugar de la celebracion, a costa de todas las otras. Pero el costo sería demasiado grande por la violacion que acarrearia de otras leyes i otros derechos no ménos importantes i sagrados.

Debe tambien sentarse que una gran mayoría de juristas i canonistas del continente, antiguos i modernos, están de acuerdo en considerar la incapacidad personal, como causa de nulidad del matrimonio.

Es importante observar que, aunque se admita la proposicion *locus regit actum*, no se sigue de aquí que deba mirarse como nulo el matrimonio no celebrado en conformidad a ellas. La práctica jeneral de las naciones es permitir a las partes que elijan entre la lei de su domicilio i la lei del lugar del contrato, reconociendo como válido el matrimonio celebrado con las formalidades de la una o la otra.

Todo lo precedente es extractado de Phillimore, tomo IV, pájinas 284 i siguientes; i creo que basta para convencernos de la completa inexactitud de los juzgados eclesiásticos de Inglaterra, en la doctrina de que arriba hemos hecho mencion.

* Los doce jueces de Inglaterra decidieron, el año 1812, en el caso de *Lolly*, que, siendo por las leyes inglesas indisoluble el matrimonio sin la intervencion del parlamento, los divorcios (*quoad viculum*)

cazmente sino por la autoridad local. Así vemos que en todas partes se concede con arreglo a las leyes locales.*

La excepcion mas frecuente al principio de la indelebilidad de las obligaciones emanadas de la ciudadanía nativa, es la que nace del derecho de los estados soberanos a naturalizar extranjeros, a domiciliarlos, i a conferirles los privilejios de su nueva naturaleza o domicilio. Esto, relativamente a los privilejios comerciales, está jeneralmente admitido, i así lo observa la Gran Bretaña, no obstante que sus leyes desconocen de todo punto el derecho de abdicar la ciudadanía nativa.**

6

Las leyes de un estado no tienen mas fuerza en otro que la que el segundo haya querido voluntariamente concederles; por consiguiente, no producen por sí mismas obligacion alguna en los súbditos de los otros estados, que existen fuera del territorio del primero; i de aquí es, por ejemplo, que una garantía de neutralidad en una póliza de seguro no se falsifica por la sentencia de un tribunal extranjero, que haya condenado el buque neutral por contravencion a cualquiera ordenanza o reglamento, que adicione o altere en alguna cosa el derecho comun de jentes, i que no tenga a su favor los pactos entre la nacion que condena la presa i la nacion a que pertenece el buque.***

obtenidos fuera del reino eran nulos i de ningun valor en Inglaterra. Discutióse una cuestion semejante, el año de 1813, en la cámara de los pares de la Gran Bretaña, como tribunal de apelacion. Disputábase si un matrimonio ingles podia ser disuelto por una corte escocesa, aun suponiendo que las partes se hubiesen domiciliado en Escocia; i si bien no llegó a sentenciarse la causa, el canciller lord Eldon emitió un juicio conforme al de los doce jueces expresado el año anterior, negando la competencia de juzgado alguno extranjero para disolver un matrimonio celebrado en Inglaterra. (Kent, ibídem).

* Kent, *Comentarios*, parte II, leccion 16. Pero véanse las observaciones de Phillimore en el texto, escritas en 1861.

** Wheaton, *Elementos*, parte II, pájina 2, § 7.

*** Chitty's *Commercial Law*, volúmen I, capítulo 4.

Las leyes de un estado se suponen ignoradas por los otros; los cuales, por consiguiente, si no intervienen tratados en contrario, no están obligados a prestar la fuerza de la autoridad pública para compeler a persona alguna a obedecerlas. Son palpables los inconvenientes que resultarian de un sistema contrario. Las naciones ejercerian una continua intervencion en los negocios domésticos una de otra; de lo que resultarian choques i desavenencias. Ni sería conciliable semejante derecho con los de expatriacion voluntaria i de asilo. Con respecto a los ciudadanos que no han abandonado su patria para siempre, ésta, en la mayor parte de los casos, tiene medios dentro de sí misma para hacer respetar sus leyes.

Las naciones modernas han llevado esta independencia recíproca mas allá de los límites que la equidad natural parece prescribirles. Es una regla establecida en la Inglaterra i en los Estados Unidos de América, que una nacion no está obligada a darse por entendida de los reglamentos comerciales o fiscales de otra; i por una consecuencia de esta regla, no se rehusa la proteccion de las leyes a los contratos relativos al tráfico de los ciudadanos con los súbditos de las potencias extranjeras, aunque en los contratos mismos se eche de ver que se trata de una especie de tráfico que las leyes de estas potencias prohiben. En los tribunales ingleses, se ha decidido que no era ilegal el seguro de un viaje en que se trataba de defraudar al fisco de una nacion amiga con documentos ficticios. Mas, aunque está tolerada esta práctica, es difícil conciliarla con los principios universales de justicia. Para hacer el contrabando en país extranjero, es necesario inducir a los súbditos a quebrantar las leyes que están obligados a obedecer, lo cual es instigarlos al crímen. Agrégase a esto la obligacion natural de observar las leyes del estado que nos dispensa hospitalidad, i nos permite traficar con sus súbditos bajo la condicion tácita de conformar a ellas nuestra conducta. Obrar de otro modo es proceder de mala fe; i un contrato dirijido a fomentar semejante comercio no debe producir obligacion. No se puede alegar a favor de esta práctica la dificultad de saber los complicados reglamentos fiscales de las naciones con quienes tenemos

comercio. Difíciles son tambien de conocer las leyes extranjeras relativas a los contratos, i con todo eso no se dejan de interpretar i juzgar segun ellas los que se han celebrado en país extranjero. No se divisa motivo alguno para que las naciones cultas no concurran desde luego a la total abolicion de un sístema tan directamente contrario a las reglas de probidad entre hombre i hombre, si no es el lucro mezquino que produce a las potencias marítimas.*

Aunque un estado solo atiende a sus propias leyes para calificar de legales o ilegales los actos que se ejecutan bajo su imperio, los actos ejecutados en otro territorio i bajo el imperio de otras leyes deben calificarse de legales o ilegales con arreglo a éstas. La comunicacion entre los pueblos estaria sujeta a gravísimos inconvenientes, si así no fuese; una donacion o testamento otorgado en un país no nos daria título alguno a la propiedad situada en otro; dos esposos no serian reconocidos por tales desde que saliesen del país cuyas leyes i ritos han consagrado su union; en suma, nuestros mas preciosos derechos desaparecerian, o solo tendrian una existencia precaria, luego que dejasen de hallarse bajo la tutela de las instituciones civiles a cuya sombra han sido creados.

7

La jurisdiccion es la facultad de administrar justicia. Su extension es la misma que la del imperio. A los tribunales de la nacion, corresponde tomar conocimiento de todos los actos que

* Chitty, ibídem. Es práctica corriente recibirse como válido por los tribunales de justicia los contratos de seguros de mercaderías que se destinan a un comercio de contrabando. Las razones a favor de ella pueden verse en Merlin, *Répertoire*. v. *Arrêt de Prince*. Se ha querido fundarla principalmente en el derecho de retorsion. «Talvez Pothier hubiera sido ménos rijido, dice Emerigon, *Tratado de seguros*, tomo I, pájina 215, si hubiese considerado que el contrabando es un vicio comun de todos los países comerciantes: los españoles i los ingleses lo hacen en Francia, i por tanto nos es permitido por una especie de represalias hacerlo en Inglaterra i España.» Defender una práctica por el derecho de retorsion es reconocer su injusticia.

están sometidos a la influencia de sus leyes, i prestar la fuerza de la autoridad pública a la defensa i vindicacion de todos los derechos creados por ellas.

Las personas que existen dentro del territorio se hallan privativamente sujetas a la jurisdiccion del estado. Las naciones extranjeras no tienen facultad para instituir en él un tribunal o judicatura de ninguna clase, si no es que el soberano del territorio se la haya conferido. Fundada en este principio, declaró la corte suprema de la Federacion Americana, el año de 1794, que no era legal la jurisdiccion del almirantazgo ejercida por los cónsules de Francia en el territorio de aquellos estados, pues no se apoyaba en pacto alguno.*

La misma corte declaró el año de 1812, en un caso célebre a que estuvieron presentes todos los jueces: que la jurisdiccion de los tribunales es una parte de la que reside en el estado, en virtud de su independencia i soberanía; que la jurisdiccion del estado en su territorio es necesariamente exclusiva i absoluta, i no es susceptible de ninguna limitacion, que él no se haya impuesto a sí mismo; que toda restriccion a que se intentase someterla i que se orijinase de una fuente externa menoscabaria su poder soberano en esa parte i lo trasladaria al estado de que emanase la restriccion; i que, por consiguiente, todo lo que limita esa plenitud de jurisdiccion dentro del territorio debe rastrearse al consentimiento de la nacion misma, i no puede derivarse de otra fuente lejítima.**

Cesa la jurisdiccion de un estado dentro de su propio territorio:

1.° Cuando la persona de un soberano entra en las tierras de una potencia amiga. Representando la dignidad i soberanía de su nacion, i pisando el territorio ajeno con el beneplácito del gobierno local (beneplácito que en tiempo de paz se presume), está exento de la jurisdiccion del país en que momentáneamente reside.

2.° Respecto de los ajentes diplomáticos.

---

* Dallas's *Reports*, tomo III, pájina 16.

** Cranch's *Reports*, tomo VII, pájina 136.

3.° Respecto de los ejércitos, escuadras o naves de guerra, que transitan por nuestras tierras, o navegan o anclan en nuestras aguas. Para el tránsito de tropas por tierra, se necesita el permiso expreso de la autoridad local; pero, si no hai prohibicion expresa, los puertos de una potencia se consideran abiertos a las naves de las otras con quienes la primera está en paz.*

La *territorialidad*, o el territorio independiente que se atribuye a las naves de guerra i a los ajentes diplomáticos, expresa por medio de una ficcion o metáfora esta independencia de la jurisdiccion local.

En alta mar, los buques de toda potencia, sean públicos o particulares, permanecen sujetos a su jurisdiccion. Si se comete un crimen a bordo de un buque en alta mar, solo la nacion a que pertenece el buque puede juzgar i castigar al reo.**

El derecho de visitar i rejistrar los buques extranjeros en alta mar, no existe en ningun tiempo respecto de las naves públicas o de guerra, ni en tiempo de paz respecto de las naves privadas, a no ser que se haya concedido por tratados. Como la piratería es a un mismo tiempo un crímen i un estado de guerra contra todas las naciones, cada una de ellas puede apresar la nave pirática en alta mar, i apoderarse de los que la mandan i tripulan para enjuiciarlos i castigarlos. Pero, sobre la nave pirática que se acerca a la costa, solo tiene jurisdiccion el soberano que manda en ella; i aunque no tendria razon para llevar a mal que una fuerza extranjera aprendiese en sus aguas a un enemigo comun del jénero humano, estaria sin

* Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 2, § 10.

** Discurso del juez Marshall en la cámara de representantes de los Estados Unidos. Apéndice al tomo V de Wheaton's *Reports*.

«Los tribunales de los Estados Unidos ejercen jurisdiccion sobre un homicidio cometido en alta mar desde un buque de los Estados Unidos por un extranjero que iba a su bordo, siendo el muerto extranjero i hallándose, al recibir la muerte, a bordo de un buque tambien extranjero. (Juzgado así en la corte suprema de Estados Unidos, Wheaton's *Reports*, tomo V, pájina 184.)

duda autorizado para exijir que el aprensor le entregase a la justicia local.*

El comercio de esclavos, que ántes era considerado como lejítimo, está hoi prohibido por casi todas las naciones cristianas, i aun declarado en algunas de ellas piratería. Pero esta piratería no es la del derecho de jentes; es creada por las leyes civiles; i no nos confiere, sino por medio de pactos, la facultad de visitar i rejistrar un buque extranjero en alta mar i en tiempo de paz, ni la de aprender i juzgar a los traficantes de esclavos.**

Como varias potencias han rehusado conceder a otras esa facultad de visita i rejistro, se abusa amenudo de su bandera para cubrir el comercio de esclavos; i la Gran Bretaña, empeñada, con tanto honor suyo, en abolir este infame tráfico, ha reclamado i sostenido el derecho de visitar en todo tiempo cualesquiera embarcaciones sospechosas con el solo objeto de reconocer si es jenuina la bandera que llevan, dejándolas ir en libertad con su carga, aunque sea de esclavos, si las embarcaciones pertenecen a estados que no han concedido a la Gran Bretaña la facultad de rejistro i jurisdiccion. Es preciso confesar que, sin ese derecho de visita, los otros vendrian a ser en gran parte ilusorios.***

Las naciones cristianas que han adherido a la Gran Bretaña en la prohibicion del tráfico de esclavos, observan jeneralmente la regla de declarar libre toda persona que pise su territorio, no obstante las reclamaciones del dueño, i sin concederle indemnizacion alguna.

---

* Schmalz, tomo I, parte 5, capítulo 2.

** Wheaton, *Elementos*, parte II, § 17.

*** Esta jurisdiccion, segun los tratados que la Gran Bretaña ha celebrado con varias potencias para la abolicion del comercio de esclavos se ejerce por tribunales mixtos en que concurren la potencia apresadora i la potencia a que pertenece la nave. Otros gobiernos han atribuido esta jurisdiccion a sus juzgados nacionales. Los Estados Unidos i la Francia, con algunos otros estados, no conceden el derecho de visita i rejistro, pero se obligan a mantener escuadras en la costa de África para impedir el tráfico. (Phillimore, tomo I, pájina 333.)

8

Habiendo examinado la extension de la jurisdiccion, se sigue ahora considerar la materia sobre que recae.

1.° El conocimiento de los delitos cometidos en cualquiera parte del territorio de la nacion, sean ciudadanos o extranjeros los delincuentes, compete privativamente a sus juzgados.*

* «Cuando un extranjero ha delinquido en nuestro territorio, es castigado por nuestras autoridades i segun nuestras leyes; su soberano no puede pedir su extradicion, i el extranjero perseguido puede por su parte reclamar todos los derechos de los ciudadanos de nuestro estado en igual caso. Ni seria justo tratarle con mas rigor que al ciudadano, ni hai razon para mostrarle mas induljencia, a pretexto de que su delito le habria acarreado una pena ménos severa en su patria: él no ha contravenido a las leyes de su nacion, sino a las nuestras. Esta regla se aplica igualmente a las acciones que no son injustas en sí mismas, i por consiguiente no acarrean castigo en todas partes: por ejemplo, la introduccion de mercaderías prohibidas.... Si la lei amenaza indistintamente a todos los individuos, el majistrado debe aplicarla sin distincion, aun cuando el extranjero hubiese obrado por órden de su gobierno. Atravesando nuestras fronteras, se somete a nuestras leyes, i es justamente castigado, cuando en correspondencia de la hospitalidad con que le acojemos, se conduce entre nosotros como un enemigo pérfido.... Si se comete en un país alguna ofensa contra un gobierno o soberano extranjero, el gobierno o soberano ofendido puede de la misma manera que los particulares solicitar el castigo i reparacion. Si se publican libelos contra una corte extranjera, es conforme al derecho i a la costumbre satisfacerla castigando al delincuente. Mas este castigo no podrá exijirse sino conforme a las leyes del estado en que se ha perpetrado el delito.» Schmalz (*Droit de Gens*, libro IV, capítulo 3.)

Suelen ser frecuentes las quejas de los soberanos por los libelos que se publican contra ellos en país extranjero i especialmente por el lenguaje abusivo de la prensa periódica. Pero en esta parte no están sujetos los extranjeros a diferentes reglas que los naturales. En los países que no conocen la libertad de la prensa, el gobierno es responsable de los abusos de ésta para con las naciones extranjeras; en el caso contrario, que es el que afortunadamente prevalece en el dia, los abusos de la prensa se castigan con arreglo a la lei, i no se hace dife-

Por consiguiente, el delito cometido a bordo de cualquier buque mercante en nuestras aguas, debe ser privativamente juzgado i castigado por nuestras judicaturas, entendiéndose por delito la contravencion a nuestras leyes. Si un acto, pues, cometido en una nave extranjera surta en nuestras aguas no fuese prohibido por nuestras leyes, pero lo fuese por las leyes del país a que pertenece la nave, el conocimiento i castigo de ese delito no corresponderian a nuestros juzgados nacionales. Por el mismo principio, las infracciones de la disciplina interior del buque extranjero cometidas por individuos de la tripulacion no son de la competencia de nuestros juzgados.*

2.° En las obligaciones civiles, la consideracion de la materia está íntimamente unida con la de las personas.

En primer lugar, es un principio jeneralmente reconocido que todo contrato confiere jurisdiccion a los tribunales del país en que se ha celebrado.**

Sin embargo, las leyes de cada estado pueden limitar la jurisdiccion de sus judicaturas respecto de los extranjeros transeuntes. Así, segun las leyes francesas, cuando un contra-

rencia entre naturales i extranjeros. En el año de 1803, Juan Peltier, refujiado frances, fué acusado en Lóndres por un libelo contra Napoleon Bonaparte, que era entónces primer cónsul de la república francesa; el jurado declaró culpable al reo, que hubiera sin duda sufrido la pena, si ésta hubiese llegado a pronunciarse: afortunadamente estalló de nuevo la guerra entre las dos naciones. (Phillimore, tomo V, capítulo I, pájina 417.)

* «Un dictámen del consejo de estado, aprobado el 20 de noviembre de 1806, contiene la exposicion de los principios admitidos en Francia sobre esta materia. En él, se declaró que un buque extranjero está *ipso jure* sometido a las leyes de policía del territorio en que se halla; que los individuos de la tripulacion están sujetos a los tribunales del país en toda clase de delitos cometidos contra personas que no pertenecen a ella, aun cuando fuesen cometidos a bordo; que, en cuanto a los cometidos a bordo por un individuo de la tripulacion contra otro individuo de la misma, si solo conciernen a la disciplina interior, en que la autoridad local no debe injerirse, miéntras no se invoque su auxilio o no peligre la tranquilidad del puerto, la represion de tales delitos se deja al cónsul de la nacion a que pertenece el buque.» Pardessus *Droit Commercial*, parte VII, título 6, capítulo 4, seccion 1.

** Lei 19, §§ 1 i 2, *D. De judiciis.*

to celebrado en Francia tiene por objeto la construccion, equipo, abastecimiento, o venta de un buque, el contratante extranjero puede ser demandado ante los tribunales franceses para su ejecucion, aunque no esté domiciliado en el reino. La misma proteccion se concede, segun aquellas leyes, a los contratos celebrados en Francia entre extranjeros, con obligacion de entregar una mercadería o su precio en Francia. De la misma manera, un extranjero, aunque no esté domiciliado, puede ser citado ante los tribunales franceses para el cumplimiento de las obligaciones que ha contraido con un frances en Francia. Pero en los otros casos no serian competentes los tribunales franceses, a ménos que los contratantes extranjeros les prorrogasen la jurisdiccion, o que hubiesen elejido domicilio en el reino para la ejecucion del contrato.

I así sería, aunque se probase que en la nacion del demandado acostumbraban los tribunales conocer de contratos otorgados en ella por extranjeros, o que sus leyes ordenaban a los ciudadanos someterse, relativamente a los contratos celebrados en otro país, a los juzgados locales. «Es innegable, dice Merlin, que el gobierno de los Estados Unidos de América, a quien toca administrar justicia a sus ciudadanos, puede delegar esta administracion a nuestro gobierno para miéntras residan en Francia; pero que sus leyes obliguen al gobierno frances a tomar sobre sí este cargo, repugna a todos los principios, por que la delegacion de jurisdiccion, de potencia a potencia, es un verdadero mandato, para cuyo valor es indispensable que concurra la voluntad del mandatario. El consentimiento del gobierno americano a que sus ciudadanos litiguen ante los tribunales franceses, fuera de aquellos casos en que pueden ser constreñidos a ello por nuestras leyes, no puede imponer obligacion alguna a los tribunales franceses, sino despues que nuestro gobierno haya aceptado este encargo i proclamado la aceptacion. Hasta entónces ni aun debe presumirse que lo sepan, pues a nuestro gobierno corresponde exclusivamente hacer saber las reglas que determinan la competencia de las judicaturas francesas.»*

* *Répertoire*, V. *Etranger.*

En cuanto a los contratos celebrados en país extranjero, están igualmente discordes las opiniones de los escritores, i la práctica de las grandes naciones.

«La proteccion que debe concederse a los extranjeros, no se limita, dice Fritot, a asegurar la ejecucion de las obligaciones contraídas con ellos en el territorio, ántes bien abraza el cumplimiento de las obligaciones contraídas en país extranjero, i segun las leyes i formas de otras naciones; i no solo en las controversias entre extranjeros de un mismo país, sino entre los de países diversos, i aun entre extranjeros i ciudadanos... En Inglaterra i en los Estados Unidos de América, un extranjero tiene accion contra otro por deudas contraídas en país extranjero. Nada mas natural ni mas justo que dar a las partes los medios de hacer cumplir sus obligaciones recíprocas. Se dice, es verdad, que la Inglaterra lleva en esto la mira de atraer el comercio a sus puertos, haciendo participar a los extraños del amparo de sus instituciones civiles. Pero ¿por ventura hace mal la Inglaterra en consultar su interes de ese modo? ¿I no deberian los demas pueblos seguir su ejemplo? Se dice tambien que los majistrados de una nacion ignoran las leyes de las otras i es de temer que las interpreten i apliquen mal. Pero la razon i la moral, que deben ser la base de toda lejislacion, son inmutables i universales, de todos los tiempos i países; i a las partes que imploran el auxilio de los tribunales es a quienes toca dar a conocer el espíritu de sus convenciones i el de las leyes bajo cuyo imperio contrataron.»*

Segun esta jurisprudencia, todo contrato por lo que toca a su valor, su intelijencia, las obligaciones que impone i el modo de llevarlas a efecto, debe arreglarse a las leyes del país en que se ajustó; pero, si ha de ejecutarse en otro país, se le aplican las leyes de este último. Por consiguiente, se suponen incorporadas en el contrato mismo todas las leyes que lo afectan; i los tribunales de cualquier país que tengan actual jurisdiccion sobre las partes, pueden hacerles cumplir sus obliga-

* *Science du Publiciste*, tomo II, pájinas 361, 365, etc.

ciones recíprocas con arreglo a las cláusulas expresas del contrato i a las leyes incorporadas en él.*

La capacidad personal de los contratantes depende de su condicion civil en el estado de que son miembros, la cual, como vimos arriba, viaja con ellos adonde quiera que se trasladan. Si la mujer casada, si el menor, segun las leyes de su patria, o del país en que han fijado su domicilio, son inhábiles para contratar, sus contratos serán inválidos, cualesquiera que sean las leyes del país en que se han celebrado, o del país en que se quiere llevarlos a efecto. Pero, en materias comerciales, cuando el país de la celebracion del contrato es el mismo en que se ha de ejecutar, se atiende solamente a sus leyes para calificar la capacidad de los contratantes. Son manifiestos los inconvenientes que se seguirian de adoptar otra regla.

La forma externa del contrato depende enteramente de las leyes del país en que se celebra. Si no se observan éstas, el contrato es nulo *ab initio*, i no puede llevarse a efecto en ninguna parte. Pero hai diferencia entre las formas externas del contrato, i las pruebas de su existencia. Las formas externas (por ejemplo, si ha de ser por escritura privada o pública, con el sello de las partes, etc.), se determinan por la lei del país en que se contrata *(lex loci contractus)*; las pruebas de su existencia (por ejemplo, si son o no admisibles en juicio las testimoniales), se determinan por las leyes del país a cuyas judicaturas se recurre *(lex fori)*.**

El efecto de las leyes incorporadas en los contratos no se extiende, pues, a alterar las formas de los procedimientos judiciales que son propios del país a cuyos juzgados se ocurre, ni las reglas que éstos siguen relativamente a las pruebas o a la prescripcion.***

Aunque la forma en que debe otorgarse un testamento se sujeta a las leyes locales, para que sea protejido por los tribu-

* Elliot's *Diplomatic Code*, Ref. 248, 249, 262, 297, etc.. Kent, *Comentarios*, parte V, leccion 39, tomo II, capítulo 457.

** Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 2, § 22.

*** Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 2, § 9.

nales de otro país es necesario que primeramente se autorice, o como dicen los franceses, se *homologue* en éste.*

Notaremos tambien que las leyes o reglamentos puramente fiscales no obran fuera del territorio. La falta de un sello público, que pidan las leyes de un país con el objeto de producir una renta fiscal, no puede alegarse como causa de nulidad ante los juzgados de otro.**

Finalmente, ninguna nacion está obligada a reconocer una especie de derecho que sus leyes han condenado o proscrito como contrario a la lei divina positiva, a la justicia natural o a las buenas costumbres. Así el dueño de un esclavo no puede reclamar los derechos de tal en países cuya lejislacion ha abolido la esclavitud, i declarado libre a todo hombre que pise su suelo, como sucede en Inglaterra, Francia, Prusia i Chile.

9

Resta ver cuál es el valor de los actos jurisdiccionales fuera del territorio del estado. Las reglas siguientes adoptadas por la suprema corte americana parecen conformes a los mas sanos principios. «Si un tribunal extranjero no puede, segun el derecho de jentes, ejercer la jurisdiccion que asume, sus sentencias no tienen valor alguno.» «Acerca de la jurisdiccion que los tribunales extranjeros puedan ejercer *segun las leyes de la nacion a que pertenecen*, el juicio de los mismos tribunales es la única autoridad a que debe estarse.» «Toda sentencia de adjudicacion, pronunciada por un tribunal que tiene jurisdiccion en la materia del juicio, da sobre la cosa adjudicada un título incontrovertible en los países extranjeros.» «Los tribunales de un soberano no pueden revisar los actos ejecutados bajo la autoridad de otro.»***

Para la mejor intelijencia i aplicacion de estas reglas jenerales, haremos algunas observaciones.

* Wheaton, *Elementos*, parte II, capitulo 2, § 19.

** Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 2, § 22.

*** Elliot's Ref. números 31,261. Cranch's *Reports* tomo IV, pájina 267.

1.° Una sentencia criminal pronunciada en un estado no produce efecto en otro, porque ni puede ejecutarse en la persona o bienes del reo, que se hallen fuera de los límites del estado, ni le acarrea las inhabilidades civiles a que, convencido de un crímen infame, quedaria sujeto en otro país. Con todo, una sentencia de condenacion o absolucion, pronunciada por autoridad competente, daria al supuesto delincuente la excepcion de cosa juzgada contra el que le persiguiese por el mismo delito en otro país. Pronunciada por autoridad incompetente sería nula, i no serviria de nada al reo contra la justicia del país a cuyas leyes hubiese contravenido.*

2.° El juzgamiento de un tribunal competente que procede *in rem* es decisivo en cuanto a la propiedad de la cosa de que se trata; i el título que confiere a ella debe reconocerse en los demas estados. Tienen este valor, no solo las sentencias en causas de presas bajo el derecho de jentes, sino los fallos de los almirantazgos, cortes de hacienda i demas judicaturas que aplican las leyes civiles. Por dudosa que parezca la autoridad de una sentencia extranjera en cuanto al mérito de los hechos accesoriamente envueltos en el juicio, la paz del mundo civilizado i la seguridad i conveniencia jeneral del comercio exijen manifiestamente que se dé pleno i completo efecto a tales sentencias, cuando en otro país se trata de controvertir el título específico de propiedad declarado por ellas.**

3.° Aunque la division de la herencia mueble de un extranjero se sujete a las leyes del país en que tuvo su domicilio, no por esto se sigue que la distribucion deba siempre hacerse por los juzgados de ese país con exclusion de los de aquel en que se hallan los bienes. Siendo un deber de todo gobierno protejer a sus ciudadanos en el cobro de sus créditos, no sería justo, cuando la sucesion está solvente, dejar salir los fondos i poner a los acreedores en la necesidad de perseguir sus derechos en país extranjero.***

* Wheaton, *Elementos*, ibídem, § 15.

** Wheaton, *Elementos*, ibídem, § 20.

*** Wheaton, *Elementos*, ibídem, § 19. Kent, *Comentarios*, parte V, leccion 37.

4.° Los principios adoptados por la Inglaterra, la España i los Estados Unidos, sobre el valor extraterritorial de los actos jurisdiccionales, no son tan universalmente seguidos que deban considerarse como estrictamente obligatorios. La autoridad de las leyes de un país i de los actos jurisdiccionales que se ejercen bajo su imperio, se admite en otros países, no *ex proprio vigore*, sino *ex comitate*, o segun la doctrina de Huber, *quatenus sine præjudicio indulgentium fieri potest.** Así, la jurisprudencia francesa ha adoptado en esta materia otros principios. Las sentencias de los tribunales extranjeros pronunciadas entre extranjeros se ejecutan en Francia sin nuevo exámen i a virtud de un simple *pareatis;* pero, si se trata de dar valor a una sentencia extranjera contra un frances o contra un extranjero domiciliado en Francia, su autoridad se desvanece, no hai sentencia; el frances i el extranjero domiciliado tienen derecho para pedir que la causa se ventile de nuevo ante sus jueces naturales.**

La distincion que vamos a exponer entre los actos jurisdiccionales extranjeros que pueden reformarse i los que no pueden, es la que parece mas fundada en justicia.

Si estos actos jurisdiccionales recayeron sobre obligaciones contraídas bajo la influencia de las leyes del mismo país a que el tribunal pertenece, deben ser siempre reconocidas en los otros países, ciñéndose los juzgados de otros a hacer cumplir por un simple *exequatur* o auto de *pareatis* las decisiones que han intervenido en la materia.

Pero no sería lo mismo si se tratase de convenciones celebradas bajo el imperio de nuestras leyes, ya entre un ciudadano i un extranjero, ya entre dos ciudadanos, o entre dos extranjeros. Los actos de jurisdiccion extranjera que han recaído sobre estas convenciones, i que les han dado una interpretacion contraria al espíritu de las leyes patrias, pudieran ciertamente reformarse; i no hai duda que nuestras autoridades

---

* Kent, *Comentarios.* ibidem.

** Fritot, *Science du Publiciste,* tomo II, pájina 365. Merlin, *Répertoire,* V. *Souveraineté,* § 5.

judiciales tendrian derecho para restablecer su verdadera interpretacion segun las reglas de justicia i de equidad bajo cuyo imperio se ajustaron.*

Segun la doctrina de Vattel, «no debe un soberano dar oídos a las quejas de sus súbditos contra un tribunal extranjero, ni tratar de sustraerlos a los efectos de una sentencia pronunciada por autoridad competente; eso sería lo mas a propósito para excitar desavenencias continuas.» Es verdad que el mismo autor añade: «que se debe obligar a los súbditos, en todos los casos dudosos, *i a ménos que haya una lesion manifiesta*, a someterse a las sentencias de los tribunales extranjeros por quienes han sido juzgados.» Pero, ¿por qué esa restriccion? Para averiguar si hai lesion, es necesario examinar la causa a fondo; i entónces ¿a qué se reduce el principio?**

La distincion que dejamos expuesta es la mas racional i equitativa; i cuando fuera de ella ocurriese un caso de injusticia manifiesta, quedaria siempre al agraviado el recurso de la reparacion solicitada de soberano a soberano por el conducto de los ajentes diplomáticos; como en las causas de presas marítimas condenadas contra el derecho de jentes.

* Fritot, ibídem, pájina 372.

** Fritot, ibídem, pájina 375.

CAPÍTULO V

De los Ciudadanos i los Extranjeros

1. Modos de adquirir la ciudadanía.—2. Modos de perderla.—3. Entrada de los extranjeros en el territorio.—4. Refujio.—5. Asilo i extradicion.—6. Naufrajio.—7. Mansion de los extranjeros en el territorio; sus derechos i obligaciones segun sus diferentes clases. —8. Sus derechos civiles.

1

Ciudadano, en el derecho de jentes, es todo miembro de la asociacion civil, todo individuo que pertenece a la nacion.

Esta cualidad se adquiere de varios modos, segun las leyes de cada pueblo. En muchas partes, el *nacimiento* es suficiente para conferirla, de manera que el hijo de un extranjero es ciudadano por el hecho de haber nacido en el territorio.* En algunos países, basta la *extraccion;* i el hijo de un ciudadano,** aunque jamas haya pisado la tierra de sus padres, es tambien ciudadano.*** En otros, el *domicilio*, esto es, cierta manera de

* Así es en la Inglaterra i en los Estados Unidos de América. Lo mismo era en España (lei 1, título 20, *Partida* II, i lei 19, título 13, libro 1, *Ordenamiento Real)*. La lei 7, título 14, libro 1 de la *Novísima Recopilacion*, fija otra regla: es ciudadano el que nace en dominio español, de padre i madre, o a lo ménos, de padre, que hayan nacido o contraído domicilio en los reinos de España.

** El hijo lejítimo sigue la condicion del padre; el ilejítimo, la de la madre. Segun la citada lei 7, el hijo lejítimo i el natural siguen la condicion del padre: el espurio, la de la madre.

*** Así es en Inglaterra por el estatuto de 4 *Geo.* II, capítulo 21. El padre, no la madre, es quien trasmite la calidad de súbdito natural

establecimiento, o cierto número de años de residencia continua, de que se infiere el ánimo de permanecer para siempre, habilita a los extranjeros para obtener la ciudadanía. I en todos puede el soberano concederla por *privilejio* a un extraño.

La mera extraccion es el ménos natural de estos títulos, porque no supone por sí misma una reciprocidad de beneficios ni de afecciones entre el ciudadano i la patria. El mero domicilio i el privilejio, jeneralmente hablando, no pueden competir con el nacimiento. La sociedad en cuyo seno hemos recibido el sér, la sociedad que protejió nuestra infancia, parece tener mas derecho que otra alguna sobre nosotros; derecho sancionado por aquel afecto al suelo natal, que es uno de los sentimientos mas universales i mas indelebles del corazon humano.*

Para que el privilejio, el mero domicilio o la mera extraccion impongan las obligaciones propias de la ciudadanía, es necesario el consentimiento del individuo.**

---

ingles al hijo nacido en país extranjero. En Francia, por el artículo 10 del *Código Civil*, el padre o la madre. En España, segun la citada lei 7, se sigue la misma regla que en Inglaterra, con tal que el padre no haya contraído domicilio fuera de España.

* Nescio qua natale solum dulcedine cunctos
Ducit, et immemores non sinit esse sui.

(Ovidio.)

«Por mayor tovieron los sabios antiguos aquella naturaleza que los omes han con la tierra por nascer en ella.» Lei 1.ª, título 20, *Partida* II.

** Cuando las leyes de un país conceden la ciudadanía al que ha residido cierto número de años, o al que compra una finca o ejerce cierto ramo de industria, se debe entender que solo *ofrecen* al extranjero que se halla en uno de estos casos la calidad de ciudadano, dejándole en libertad para aceptarla o nó. Pero puede suceder que las leyes impongan expresa i forzosamente esta calidad al extranjero que ha contraído alguna de esas especies de domicilio. El que, por ejemplo, compra una finca en los países en que las leyes hacen forzosamente ciudadanos a los poseedores de fincas, declara por el mismo hecho su aceptacion de la ciudadanía. La posesion de la finca se le concede bajo esa condicion, i debe someterse a ella.

El nacimiento por sí solo no excusa tampoco la necesidad de este consentimiento; porque, si debe presumirse que el extranjero conserva el ánimo de volver a su patria, i para desvanecer esta presuncion se necesita que la parte declare de un modo formal, o a lo ménos por hechos inequívocos, su voluntad de incorporarse en otro estado, i si es conforme a la razon que el hijo no emancipado siga la condicion del padre, es manifiesto que las leyes, propendiendo a separarlos, obrarian de un modo violento; que la naturalizacion del hijo que vive bajo la potestad paterna, se opera *ipso facto* por la naturalizacion del padre; i que de otro modo es indispensable el consentimiento del hijo, luego que tenga la facultad de prestarlo.*

Ciudadanos nativos o *naturales* son, pues, propiamente los que han nacido de padres ciudadanos i en el territorio del estado; los otros son adoptivos o *naturalizados*, i su consenti-

---

El privilejio por sí solo es claro que no confiere la ciudadanía sin el consentimiento del agraciado: *Beneficium invito non datur.*

La mera extraccion se halla en el mismo caso, pero por una razon diferente. Sería injusto forzar al que se halla ligado por el nacimiento a un país i por la extraccion a otro, a romper el mas fuerte de estos dos vínculos, haciéndole miembro de una sociedad que quizá no conoce i de quien no ha recibido ningun beneficio. Sin embargo, como el extranjero está sujeto a las leyes patrias donde quiera que existe, i el hijo del extranjero sigue naturalmente la condicion del padre, miéntras se halla bajo su potestad, la emancipacion sola puede darle el derecho de elejir entre la ciudadanía de extraccion, i la ciudadanía de nacimiento.

* Fritot, tomo III, pájinas 65 i 66. Segun el *Código Civil* de los franceses, el niño nacido en Francia de un extranjero sigue la condicion del padre, pero, llegando a la mayor edad, puede reclamar la calidad de frances.

El principio, que todo hombre pertenece por naturaleza al estado en cuyo suelo nace, está en conflicto con el otro principio, que todo hombre pertenece por naturaleza a la patria de sus padres, donde quiera que nazca. Si una lejislacion los promulgase ambos, i mantuviese al mismo tiempo que *nemo patriam exuere potest*, pugnaria con aquella regla eterna de moral i justicia: *nadie debe pretender para si lo que en igualdad de circunstancias no concede a otros.*

miento es necesario para lejitimar su naturalizacion segun el derecho de jentes.*

Son tambien ciudadanos nativos los que nacen bajo el pabellon nacional en buques del estado o campamentos del ejército, o en la familia de un embajador o del soberano a quien acontece viajar por país extranjero.** Los que nacen en buques mercantes, deben sujetarse a la misma regla segun la costumbre jeneral.

Como todo estado tiene un derecho indisputable al servicio de sus ciudadanos, tiene, estrictamente hablando, igual derecho a prohibir su salida del país, como todavía lo hacen algunas de las potencias continentales de Europa.

Todo estado tiene asimismo el derecho de ordenar la vuelta de sus ciudadanos ausentes, *jus avocandi*, especialmente para el servicio militar. Pero esto orijinaria dificultades graves, porque ninguna nacion extranjera es obligada a circular i mucho ménos a contribuir a la ejecucion de semejante llamado, i algunas veces ha ocurrido la cuestion de si el estado puede, en demanda de sus súbditos, visitar i rejistrar un buque extranjero en alta mar. Esta cuestion respondida afirmativamen-

* No estará de mas exponer aquí brevemente la sustancia de las leyes de los Estados Unidos relativas a la naturalizacion. El extranjero que tiene intencion de naturalizarse, debe declarar bajo juramento, dos años ántes, su intencion de hacerse ciudadano de los Estados Unidos i de abjurar su calidad de vasallo del soberano cuyo súbdito es. Ademas, al tiempo de su admision, debe prestar juramento de fidelidad a la constitucion de los Estados Unidos i renunciar tambien con juramento su calidad de ciudadano o súbdito de todo otro estado i en especial de aquel a quien ha pertenecido últimamente. Debe probar asimismo cinco años a los ménos de residencia continua en el territorio de los Estados Unidos, i un año dentro de la jurisdiccion del respectivo juzgado. Los hijos menores de personas debidamente naturalizadas son considerados como ciudadanos americanos, si permanecen residiendo en el territorio de los Estados Unidos. (Kent, *Comentarios*, volúmen II, pájina 64, segunda edicion.) I segun la opinion de este jurisconsulto, basta la naturalizacion del padre para naturalizar al menor (ibídem, pájina 52).

** Phillimore, tomo I, pájina 345.

te por la Gran Bretaña i en sentido contrario por los Estados Unidos, ha ocasionado serias querellas entre las dos naciones.

Se ha dicho que el *jus avocandi* era aplicable a los naturalizados, lo mismo que a los ciudadanos nativos. Pero hai una clase que, estrictamente hablando, no puede incluirse en ninguna de estas dos denominaciones, es a saber, la de aquéllos que han dejado de residir en su país nativo i han tomado en otra parte una residencia permanente (*domicilium sine animo revertendi*) sin adquirir una nueva ciudadanía con las solemnidades legales. Ellos son de *hecho*, pero no de *derecho*, ciudadanos del país de su residencia.

Se duda si una persona puede ser, a un mismo tiempo, ciudadano de dos estados; pero este punto debe decidirse, no por el derecho de jentes, sino por la constitucion de cada uno de ellos.*

2

La ciudadanía cesa o por la expatriacion penal, o por la expatriacion voluntaria.

En el primer caso, la patria renuncia todos sus derechos sobre el individuo.

En el segundo, los pierde, si las leyes permiten a los individuos la expatriacion voluntaria.

Pero, aun cuando no la permitan, los lazos que unen al ciudadano con su patria no son indisolubles. Maltratado por ella, compelido a buscar en otro suelo el bienestar i la felicidad que no puede encontrar en el suyo, le es lícito abondonar la asociacion a que pertenece, e incorporarse en otra. Este es un derecho de que las leyes civiles no pueden privarle, i en el ejercicio del cual, como en el de todos aquellos que envuelven la disolucion del vínculo social, cada individuo juzga i decide por sí mismo.** Puede sin duda abusar de él; pero, si abusa o nó, es una cuestion cuyo exámen sería difícil a las naciones extranjeras i en que éstas no son jueces competentes.

* Phillimore, pájinas 46 i siguientes.

** Paley, *Moral Philosophy*, B. VI, capítulo 3.

Aun en el supuesto de que los otros estados debiesen mirar la emigracion como un delito, no podrian negar al extranjero refujiado en su seno el asilo que por humanidad i por costumbre se concede a los delincuentes que no han cometido crímenes atroces.

De lo dicho, se sigue: primero, que, si la antigua patria del emigrado lo reclama, los otros estados, aun mirándole como delincuente, no tendrian obligacion de entregarle; i segundo, que, si el emigrado, despues de naturalizarse en otro país, cae en poder del estado a que perteneció primero, i éste le trata como delincuente, su nueva patria no tiene derecho para considerar semejante procedimiento como una injuria.*

* Hai estados que prohiben la expatriacion; otros la permiten, perdiendo el expatriado una parte de sus bienes. Segun la lei inglesa, el súbdito ingles tiene con el soberano una obligacion de fidelidad i vasallaje (*allegiance*) intrínseca i perpetua, de que no puede desnudarse por ningun acto suyo. Los tribunales ingleses han declarado repetidas veces que un súbdito ingles que recibe comision de un príncipe extranjero i pelea contra su patria, es reo de alta traicion; que no puede el súbdito deponer su vasallaje ni trasportarlo a un príncipe extranjero, ni puede príncipe alguno, empleando o naturalizando a un ingles, disolver el vínculo que le liga con su soberano nativo. En los Estados Unidos, han discordado los jurisconsultos. Por una parte, se ha dicho que el derecho abstracto de los individuos a separarse de la sociedad de que son miembros, es antecedente i superior a la lei de la sociedad i está reconocido por los mas sabios publicistas i por la práctica de las naciones; que ese inextinguible vasallaje es una emanacion del sistema feudal en que los hombres estaban encadenados a la tierra; que el derecho de expatriacion es incontestable, si se ejercita de conformidad con las obligaciones morales, esto es, de buena fe, en tiempo adecuado i por un acto público; que la facultad de naturalizar, tan ampliamente usada por los Estados Unidos, reconoce virtualmente en los otros gobiernos la facultad de naturalizar a los ciudadanos de aquellos estados. Pero, por otra parte, se alega que la adopcion de una nueva patria no hace perder a la tierra natal sus derechos sobre nosotros, porque un hombre puede ser ciudadano de dos naciones; que así como el individuo tiene derecho a la proteccion social, está a su vez sujeto a deberes sociales, de que no le es dado eximirse abandonando la sociedad; i que una persona puede bien naturalizarse en otro país, pero, miéntras no ha sido legalmente exenta de su natural dependencia, conserva su antiguo carácter, no obstante las dificulta-

3

Pasemos a los extranjeros no naturalizados, i consideremos primeramente su entrada en el territorio.

Segun el derecho externo, el soberano puede prohibir la entrada en su territorio, ya constantemente i a todos los extranjeros en jeneral, ya en ciertos casos, o a cierta clase de personas, o para ciertos objetos. Segun el derecho interno, la pro-

des a que se exponga por el conflicto de los derechos de dos naciones. La opinion mas conforme al lenguaje de las judicaturas americanas parece ser que no se puede abjurar la ciudadanía sin permiso legal del gobierno, i que, pues el congreso de los Estados Unidos ha guardado silencio sobre la materia, permanecen allí sin alteracion los principios de la lei comun de Inglaterra. (Kent, *Comentarios*, parte IV, leccion 25, volúmen II, pájina 43, segunda edicion.) Lo que habia, pues, de abusivo i contrario al derecho de jentes en el *impressment* de marineros ingleses; o la práctica que la Gran Bretaña adoptó de extraerlos de los buques mercantes que navegaban con bandera americana, no era el que ella reclamase las personas i servicios de los que habian nacido súbditos suyos, sino el apoderarse de ellos bajo el pabellon de una nacion amiga, i el confundir amenudo con ellos a los ciudadanos americanos nativos. Ni durante la última guerra contra la Gran Bretaña tuvieron razones los Estados Unidos para mirar como contrario al derecho de jentes (pues ni aun lo era a sus propias leyes) el que los ingleses que, sirviendo en los ejércitos de la Federacion, habian sido hechos prisioneros por las armas británicas fuesen juzgados i castigados como traidores en Inglaterra. Sobre una i otra cuestion, pueden verse discusiones interesantes en los *American State Papers*.

La lei francesa es enteramente conforme a lo que dicta la razon: el frances puede abdicar su patria, pero no puede nunca tomar servicio bajo un soberano extranjero contra la Francia.

Si del derecho externo trasladamos la cuestion al interno, i la referimos al principio supremo de la utilidad del jénero humano *(quo nihil homini esse debet antiquius)* es evidente que, dejando a los súbditos de cada estado la facultad de fijarse en aquel país i bajo aquellas instituciones a que están ligados mas poderosamente sus ideas i afectos, se multiplican los medios de promover la felicidad individual; el talento, la intelijencia, la actividad, se dirijen al país en que es mas fácil i fructífero su desarrollo; se establece un premio para los gobiernos bien administrados; i no por eso perderian los estados

hibicion debe fundarse en justicia, en motivos razonables de seguridad o conveniencia. De todos modos, es necesario que sea pública, i que lo sean tambien la pena en que se incurra por la desobediencia, i las condiciones con que se permite la entrada.

4

El derecho* de un desterrado a la acojida de la nacion en que se refujia, es imperfecto. Ésta, a la verdad, debe tener mui buenas razones para rehusarla. Consultando las reglas de la prudencia, que le manda alejar de su suelo a los advenedizos que quieran introducir enfermedades contajiosas, corromper las costumbres de los ciudadanos, o turbar la tranquilidad pública, no debe olvidar la conmiseracion a que son acreedores los desgraciados, aun cuando hayan caído en infortunio por su culpa. Pero a la nacion es a quien corresponde hacer juicio de los deberes que la impone la humanidad en tales casos; i si se engaña, o si obra contra su conciencia, no es responsable a los hombres.

Los proscriptos no deben abusar de la hospitalidad que se les dispensa, para inquietar a las naciones vecinas. Si lo hacen, el estado en cuyo territorio residen, puede expelerlos o castigarlos; i la tolerancia sería mirada justamente como una señal de malevolencia que podria tener consecuencias graves, i talvez como una infraccion de la paz.

5

La nacion** no tiene derecho para castigar a los extranjeros que llegan a su suelo por delito alguno que hayan cometido

a quienes fuese desfavorable el cambio de las emigraciones. La enerjía moral comprimida es en todas partes un elemento peligroso; i la emigracion no ha despoblado jamas a ningun país, sino el mal gobierno. I despues de todo, ¿de qué servirian las restricciones en esta materia? A los que no detiene el amor al suelo natal, ¿qué cadenas pueden sujetar en un órden social que reprueban o en que carecen de los medios de subsistencia?

* Vattel, tomo I, capítulo 19, § 231.

** Ibídem, §§ 232, 233. Schmalz, libro IV, capítulo 3.

en otra parte, si no es que sean de aquellos que, como la piratería, constituyen a sus perpetradores enemigos del jénero humano. Pero, si el crímen es de grande atrocidad o de consecuencias altamente perniciosas, como el homicidio alevoso, el incendio, la falsificacion de moneda o documentos públicos, i el soberano cuyas leyes han sido ultrajadas reclama los reos, es práctica bastante autorizada entregárselos para que haga justicia en ellos; porque en el teatro de sus crímenes es donde pueden ser mas fácilmente juzgados; i porque a la nacion ofendida es a la que mas importa su castigo. Llámase *extradicion* esta entrega.

Como la entrega del delincuente nace del derecho que tiene cada estado para juzgar i castigar los delitos cometidos dentro de su jurisdiccion, se aplica igualmente a los súbditos del estado a quien se pide la extradicion que a los del estado que la solicita i a los de otro cualquiera.*

Asilo es la acojida o refujio que se concede a los reos, acompañada de la denegacion de sus personas si la justicia los persigue. «Sobre el derecho de asilo, dice Fritot,** hai que hacer una distincion importante. El que ha delinquido contra las leyes de la naturaleza i los sentimientos de humanidad, no

* Kent (parte I, leccion 2,) parece hacer perfecta la obligacion de entregar a los reos en los casos que indica. Segun Phillimore (tomo I, pájina 413), la extradicion es de pura cortesía; no de derecho estricto, a ménos que se haya pactado expresamente. En cuanto a ser igualmente obligatoria la entrega de los delincuentes que son ciudadanos del estado a quien se hace la demanda, no es esa, segun Schmalz, la práctica de Europa. Si el gobierno del país en que se ha cometido el delito no se queja al soberano del fujitivo, este soberano se abstiene ordinariamente de castigarle. Si se le pide su entrega, se declina el requerimiento, sea que el crímen presente motivos de excusa, o que la conducta irreprensible que el delincuente ha guardado en su patria hable a favor suyo. Un soberano no entrega nunca, o a lo ménos rarísima vez, a sus propios súbditos; lo que hace es reservarse su castigo; i en este caso el delito es castigado conforme a las leyes del país en que se cometió, si son allí ménos severas las leyes, o segun las leyes de la patria del delincuente, si éstas le son mas favorables. Ibídem.

** Tomo III, pájina 32

debe hallar proteccion en parte alguna; porque la represion de estos crímenes interesa a todos los pueblos i a todos los hombres, i el mal que causan debe repararse en lo posible. El derecho de jentes, segun el marques de Pastoret, no es protejer un estado a los malhechores de otro, sino ayudarse todos mutuamente contra los enemigos de la sociedad i de la virtud. Segun M. de Real, los reyes entregan los asesinos i los demas reos de crímenes atroces a sus soberanos ofendidos, conformándose en esto a la lei divina, que hace culpables del homicidio a los encubridores del homicida. Pero, si se trata de delitos que provienen del abuso de un sentimiento noble en sí mismo, pero extraviado por ignorancia o preocupacion, como sucede en el caso del duelo, no hai razon para rehusar el asilo.»

Se concede jeneralmente el asilo en los delitos políticos o de lesa majestad; regla que parece tener su fundamento en la naturaleza de los actos que se califican con este título, los cuales no son muchas veces delitos, sino a los ojos de los usurpadores i tiranos; otras veces nacen de sentimientos puros i nobles en sí mismos, aunque mal dirijidos; de nociones exajeradas o erróneas; o de las circunstancias peligrosas de un tiempo de revolucion i trastorno, en que lo difícil no es cumplir nuestras obligaciones, sino conocerlas. Pasiones criminales los producen tambien muchas veces; pero no es fácil a las naciones extranjeras el exámen de estos motivos, ni son jueces competentes.

Un estado puede tener justas razones para no permitir la residencia en su territorio a esta clase de reos, pero el entregarlos se miraria como un acto inhumano i bárbaro.

Aquellos jefes de bandidos, que, apellidando la causa de la libertad o del trono, la deshonran con toda especie de crímenes i no respetan las leyes de la humanidad ni de la guerra, no tienen derecho al asilo.

Es costumbre conceder asilo a todos los delitos que no están acompañados de circunstancias mui graves. Pero las naciones pueden limitar por tratados el derecho de asilo, estipulando en qué casos i con qué requisitos deba efectuarse la extradicion. Es práctica entre pueblos vecinos o que tienen frecuentes

comunicaciones comerciales, obligarse recíprocamente a la entrega de los soldados o marineros desertores, de los ladrones, etc. Ward considera estos tratados como una prueba de los progresos que hacen las naciones en regularidad i órden.

La lejislatura de Nueva York se ha extendido a mas todavía, autorizando al gobernador para la entrega de todo delincuente acusado de homicidio, falsificacion, hurto o cualquiera otro crímen, a que las leyes de Nueva York impongan la pena de muerte o prision en la cárcel del estado, siempre que las pruebas del hecho sean suficientes, segun las mismas leyes, para prender i enjuiciar al reo.*

6

Los náufragos, i jeneralmente aquellos que una tempestad u otro accidente forzoso obliga a arribar a nuestras costas, tienen un derecho particular a la conmiseracion i hospitalidad. Nada mas bárbaro que la costumbre de pillar sus efectos, que en otro tiempo fué jeneral en la Grecia, la Italia, las Galias i toda la Europa. Los romanos a la verdad reconocieron que los efectos náufragos no debian pertenecer ni al fisco ni al primer ocupante, porque permanecia dueño de ellos el que lo era ántes del naufrajio, en quien no se debia presumir la intencion de abdicar su dominio.** Pero con la avenida de las naciones septentrionales revivió la antigua barbarie. Durante la edad del feudalismo, los señores vecinos a la costa, despues de haber participado, como particulares, de la rapiña de estos efectos, se la apropiaron, como un derecho exclusivo, inherente al dominio territorial. La influencia de las luces i del comercio ha desterrado al fin esta práctica. En todos los pueblos civilizados, se han establecido reglas para prohibir el pillaje de propiedades náufragas, i para su conservacion i custodia a beneficio de los propietarios, sujetándolas a un premio moderado de salvamento. Cuando durante algun tiempo no se

* Kent, *Comentarios*, parte 1, leccion 2.

** Pardessus, *Collection des Lois Maritimes*, tomo I, pájina 77.

hace reclamacion alguna por los náufragos o sus representantes, se adjudican a las personas a que se debe su conservacion, o al fisco.*

7

Las restricciones** i desventajas a que por las leyes de muchos países están sujetos los extranjeros, se miran jeneralmente como contrarias al incremento de la poblacion i al adelantamiento de la industria; i los países que han hecho mas progresos en las artes i comercio i se han elevado a un grado mas alto de riqueza i poder, son cabalmente aquellos que han tratado con mas humanidad i liberalidad a los extranjeros. Pero, si prescindimos de lo que es o no conveniente en política i economía, i solo atendemos a lo que puede o no hacerse sin violar los derechos perfectos de las otras naciones, podemos sentar como una consecuencia incontestable de la libertad e independencia de los estados, que cada uno tiene facultad para imponer a los extranjeros todas las restricciones que juzgue convenientes, inhabilitándolos para el ejercicio de ciertas profesiones i artes, cargándolos con impuestos i contribuciones particulares, etc. Estas reglas deben ser conocidas de todos, i no es lícito alterarlas caprichosamente. En caso de hacerse en ellas alguna novedad que empeore la condicion de los extranjeros, dicta la justicia que se conceda un plazo razonable a los que no quieran conformarse con el nuevo órden, para que se trasladen con sus bienes a otra parte. La salida de los extranjeros debe ser enteramente libre, si no es que momentáneamente la impida alguna importante razon de estado, verbigracia, en el caso de temerse que fuesen a dar a los enemigos noticias de que resultase peligro. En fin, es obligacion del soberano que les da acojida atender a su seguridad, haciéndoles justicia en sus pleitos, i protejiéndolos aun contra los naturales, demasiado dispuestos a maltratarlos i vejarlos, particularmente en países de atrasada civilizacion i cultura. El extranjero a su

* Martens, *Précis*, libro IV, capítulo 4, §§ 114, 715.

** Vattel, libro II, capítulo 8.

entrada contrae tácitamente la obligacion de sujetarse a las leyes i a la jurisdiccion local, i el estado le ofrece de la misma manera la proteccion de la autoridad pública, depositada en los tribunales. Si éstos contra derecho rehusasen oír sus quejas, o le hiciesen una injusticia manifiesta, puede entónces interponer la autoridad de su propio soberano, para que solicite se le oiga en juicio, o se le indemnicen los perjuicios causados.

No hai denegacion de justicia si no se ha solicitado la reparacion por todos los medios regulares que ofrece el réjimen judicial de la nacion en que se ha perpetrado la ofensa.

Como un ejemplo de la aplicacion de esta regla, se me permitirá compendiar aquí la exposicion del célebre caso de don Pacífico, que encontramos en el tomo III de Roberto Phillimore, pájinas 29 i siguientes.

El año de 1850, la Gran Bretaña, entre varias reclamaciones contra el gobierno de Grecia por alegadas injurias sufridas por súbditos británicos, introdujo la de don Pacífico, que como nativo de Jibraltar era súbdito ingles. Demandaba éste el valor de propiedades suyas, destruidas en 1847 en un alboroto popular, con la intervencion de soldados i jendarmes. La suma reclamada por don Pacífico por sus pérdidas personales i las de su familia, ascendia, segun la valuacion británica, a quinientas libras esterlinas.

La cuestion de derecho internacional se reducia a saber si el estado de los tribunales griegos era tal que autorizase al ministro ingles a exijir la reparacion ántes que don Pacífico hubiese agotado los remedios legales. Alegábase, por parte del gobierno griego, que las autoridades encargadas de la investigacion, hicieron todos los esfuerzos posibles, así para impedir la consumacion del atentado, como para poner a sus autores a disposicion de la justicia. Estos esfuerzos no tuvieron completo suceso por causas independientes de la voluntad de dichas autoridades; pero, segun la lejislacion griega, que es la de otras naciones europeas, i segun las reglas del derecho internacional, que la Gran Bretaña misma habia invocado a su favor en una cuestion con Prusia el año de 1752, la cual figura entre las

causas célebres de derecho de jentes por Martens, el señor Pacífico debió haber intentado una accion de perjuicios ante las judicaturas griegas, contra los perpetradores del daño, lo que le habria sido facilísimo por haber acaecido el hecho a la luz del dia, interviniendo en él personas que le eran bien conocidas, como a muchos otros testigos presenciales; i que esta accion intentada oportunamente, i apoyada en pruebas fidedignas del monto de los perjuicios, habria tenido sin duda alguna mejor suceso.

El gobierno británico insistió en la reclamacion i el gobierno griego en su negativa; el primero procedió entónces a vias de hecho, a lo cual siguió la digna i templada protesta del ministro griego, dirijida al almirante ingles. «He recibido, le dice, la nota que ayer me hicisteis el honor de escribirme. Es imposible expresaros los sentimientos con que la han leído el rei de Grecia i sus ministros, i de que participará la nacion entera. La Grecia es débil, señor, i no esperaba que se le asestasen semejantes golpes por un gobierno a quien contaba con orgullo i confianza entre sus bienhechores. A presencia de una fuerza como la que teneis para el cumplimiento de vuestras instrucciones, el gobierno de S. M. puede solo oponeros sus derechos i una protesta solemne contra hostilidades ejecutadas en profunda paz, i que, sin referirme a otros intereses de primer órden, violan en el mas alto grado su dignidad i su independencia. En tan penosa coyuntura, seguros del apoyo de la nacion griega i de las simpatías del mundo civilizado, el rei de Grecia i su gobierno aguardan con dolor, pero sin flaqueza, los tratamientos que por órden de S. M. B. querais inflijirles.»

El almirante británico, que ya habia prohibido la salida de buques pertenecientes al gobierno griego, añade a esta medida de rigor el embargo de todos los buques mercantes griegos i el apresamiento de los que se encontrasen en el mar.

La Francia ofreció sus buenos oficios para el ajuste del reclamo; i aunque el gobierno de Grecia fué compelido a aceptar pura i simplemente los términos impuestos por la Inglaterra, la mediacion francesa fué prácticamente aceptada. Nom-

bráronse tres comisionados, para examinar la demanda de don Pacífico, que exijia 21,295 libras esterlinas, un chelin i cuatro peniques por via de indemnizacion, i le concedieron 150 libras. Este caso excitó una gran sensacion en Inglaterra i en el continente. Una resolucion de la cámara de los pares censuró la conducta del gabinete británico en aquel caso. En la cámara de los comunes, se extendió la censura a toda la política extranjera del ministro británico, despues de un debate notable por su animacion i elocuencia, i por la brillante defensa del ministro. La Rusia, como coprotectora de la Grecia, dirijió una fuerte reconvencion al gobierno británico i la terminó con estas palabras: «Falta ver si la Gran Bretaña, abusando de las ventajas que le proporciona su inmensa superioridad marítima, se propone observar en lo sucesivo una política aislada, desestimando los pactos que le ligan con otros gabinetes, i si trata de desembarazarse de toda obligacion i de toda comunidad de accion, i autorizar a todas las grandes potencias para no reconocer con los débiles otra regla que su voluntad propia, ni otro derecho que el de la fuerza física.»

Los actos jurisdiccionales de una nacion sobre los extranjeros que en ella residen, deben ser respetados de las otras naciones, porque, al poner el pié en el territorio de un estado extranjero, contraemos, segun se ha dicho, la obligacion de someternos a sus leyes, i por consiguiente, a las reglas que tiene establecidas para la administracion de justicia. Pero el estado contrae tambien por su parte la obligacion de observarlas respecto del extranjero, i en el caso de una palpable infraccion, el daño que se infiere a éste, es una injuria contra las naciones a que pertenecen los agraviados. Si el estado instiga, aprueba o tolera los actos de injusticia o violencia de sus súbditos contra los extranjeros, los hace verdaderamente suyos, i se constituye responsable de ellos para con las otras naciones.



Ya hemos dicho que hai dos clases de extranjeros: los *transeuntes*, que transitan por el territorio, o hacen mansion en él como simples viajeros o para el despacho de negocios que no suponen ánimo de permanecer largo tiempo; i los *domicilia-*

dos, que son aquéllos a quienes se permite establecerse permanentemente en el país sin adquirir la calidad de ciudadanos. Se consideran transeuntes los empleados de una potencia extranjera que desempeñan alguna comision relativa al servicio de ella, verbigracia, los cónsules i ajentes comerciales.

Lo que se ha dicho en este artículo se aplica a los extranjeros de cualquier clase i condicion que sean, exceptuando los ministros públicos, de los cuales se tratará en la tercera parte de este curso. Resta manifestar las diferencias que se observan entre los transeuntes i los domiciliados.

Toca indudablemente a la jurisdiccion local fijar las condiciones bajo las cuales se contrae voluntaria o forzosamente el domicilio. Los extranjeros domiciliados deben soportar todas las cargas que las leyes i la autoridad ejecutiva imponen a los ciudadanos. Están, por consiguiente, obligados a la defensa del estado, si no es contra su propia patria. Pero es necesario que el peso de los servicios i gravámenes de esta especie se reparta en una proporcion equitativa entre los ciudadanos i los extranjeros, i que no haya exenciones o preferencias odiosas entre los de diversas naciones.*

Los transeuntes están exentos de la milicia i de los tributos i demas cargas personales; pero no de los impuestos sobre los efectos de uso i consumo.

8

La sana política aconseja igualar a los extranjeros con los naturales en lo que respecta a la adquisicion de los títulos de propiedad, i al uso i disposicion de los bienes que posean dentro del territorio del estado. Los bienes raíces son los únicos que pueden razonablemente exceptuarse de esta regla.

Una nacion, pues, consultando su propia utilidad, se abstendrá de arrogarse sobre los extranjeros aquel derecho odioso de extranjería, peregrinidad o *albinajio (droit d'aubaine)*, por el cual se les menoscababa el derecho de sucesion, ya fuese en los bienes de un ciudadano, ya en los de un extranjero; i

* Vattel, libro I, capítulo 19, § 213.

en algunas partes no podian ser instituidos herederos por testamento, ni recibir legado alguno; i llegando a morir en el territorio del estado, se apoderaba el fisco de todos los bienes que poseian en él, i despojaba a sus herederos lejítimos de una gran parte de la sucesion i a veces de toda ella.* Las leyes de algunos países han llevado el rigor en este punto hasta incapacitar a la viuda de un extranjero, aunque nacida en el país, de las sucesiones que le habian cabido durante el matrimonio, porque la mujer seguia la condicion del marido. Entre las naciones cristianas, apénas ha quedado vestijio de este bárbaro derecho. La Asamblea Constituyente lo suprimió del todo en Francia, haciendo a los extranjeros capaces de suceder en todos casos, aun a los ciudadanos franceses. El *Código Civil* en los artículos 11 i 726 limitó esta liberal disposicion a los extranjeros de los países en que se trataba del mismo modo a los franceses; pero fué restablecida en toda su integridad el año de 1819.

El derecho de *detraccion (droit de traite foraine, gabelle d'émigration, jus detractus, right of detraction)*, derecho en virtud del cual se retiene una moderada porcion de los bienes, tanto de los súbditos naturales, como de los extranjeros, cuando dejan para siempre el territorio del estado en que han nacido o residido largo tiempo, no tiene la odiosidad del anterior, porque la extraccion de estos bienes se supone ser una pérdida para el estado, que tiene, por consiguiente, algun título a esta especie de indemnizacion.** Pero esta doctrina es dis-

* Vattel, libro II, capítulo 8, § 112. Pothier, *Traité des personnes et des choses*, parte I, título I, seccion 2. Fritot, *Science du Publiciste*, tomo II, pájina 397. No conociendo ninguna palabra castellana que corresponda a la francesa *aubaine* en el sentido particular de que aquí se trata, me he atrevido a traducirla por la voz *albinajio*, derivada de *albanagium* o *albinagium*, que en la baja latinidad significaba lo mismo que *aubaine*. Algunos autores distinguen el derecho de peregrinidad o extranjería i el de albinajio: el primero, segun ellos, se refiere a la facultad de suceder, i el segundo, a la de disponer de los bienes por causa de muerte. Llamábase tambien derecho de extranjería el de *detraccion*, de que se hablará mas adelante.

** Vattel, libro II, capítulo 8, § 113.

putable. Lo que se pierde por la salida se compensa por lo que se gana con la entrada de valores, cuando no se embaraza con desfalcos la circulacion natural de las propiedades entre las diversas naciones; o si hai alguna diferencia es contra los países cuyos reglamentos opresivos o mal entendidos ahuyentan las personas i capitales extranjeros.*

«Supuesto que el extranjero permanece ciudadano de su patria, los bienes que deja, dice Vattel, deben pasar naturalmente a sus herederos segun las leyes del estado de que es miembro; lo cual no se opone a que en los bienes raíces se sigan las leyes del país en que están situados.» Burlamaqui establece la misma doctrina. Pero, si el extranjero somete a las leyes, costumbres i usos de cada pueblo, no solo las propiedades raíces que adquiere en él, sino tambien los bienes muebles que allí posee, i aun su persona misma, parece natural que dejando viuda, hijos lejítimos o naturales, u otras personas, que sean ciudadanos del estado, o se hallen domiciliados en él, i a quienes por las leyes locales toque el todo o parte de los bienes, tengan estas personas derecho para reclamar su cuota legal en el patrimonio del difunto.**

* Se da tambien el nombre de derecho de detraccion *(droit de détraction, jus detractus)* al derecho de albinajio, reducido por algunas convenciones particulares al cobro de una parte de la herencia en que sucede el extranjero. (Fritot, *Science du Publiciste*, tomo II, pájina 398.)

** Fritot, ibídem, pájina 887.

CAPÍTULO VI

Del Derecho Comercial i Marítimo en tiempo de paz

1. Obligacion que tienen las naciones de comerciar entre sí.—2. Libertad de comercio, segun el derecho externo.—3. Tratados de comercio.—4. Fuentes del derecho consuetudinario, comercial i marítimo.—5. Gravámenes a que está sujeto el comercio de las naciones amigas.—6. Cuarentena.

1

Miéntras duró la comunion primitiva,* los hombres tomaban las cosas de que tenian necesidad donde quiera que se les presentaban, si otro no se habia apoderado primero de ellas para sus propios menesteres. La introduccion del dominio no ha podido verificarse, sino en cuanto se dejaba jeneralmente a los hombres algun medio de procurarse lo que les fuese útil o necesario. Este medio es el comercio; porque de las cosas que han sido ya apropiadas no podemos hacernos dueños sin el consentimiento del actual propietario, ni obtener este consentimiento, sino comprándolas o dando cosas equivalentes en cambio. Están, pues, obligados los hombres a ejercitar unos con otros este comercio para no apartarse de las miras de la naturaleza, que les prescribe favorecerse unos a otros en cuanto puedan, siempre que les sea dable hacerlo sin echar en olvido lo que se deben a sí mismos.

De aquí se sigue que cada nacion está obligada a permitir i protejer este comercio por todos los medios posibles. La segu-

* Vattel, libro II, capítulo 2.

ridad i comodidad de los caminos, puertos i mercados es lo mas conducente a ello; i de los costos que estos objetos le ocasionen, puede fácilmente indemnizarse estableciendo peajes, portazgos i otros derechos moderados.

Tal es la regla que la razon dicta a los estados i que los obliga en conciencia. Fijemos ahora los principios del derecho externo.

2

El derecho que tiene cada pueblo a comprar a los otros lo que necesita, está sujeto enteramente al juicio i arbitrio del vendedor. Éste por su parte no tiene derecho alguno perfecto ni imperfecto, a que los otros le compren lo que él no necesita para sí. Por consiguiente, cada estado es árbitro de poner sus relaciones comerciales sobre el pié que mejor le parezca, a ménos que él mismo haya querido limitar esta libertad, pactando concesiones o privilejios particulares en favor de otros estados.

Un simple permiso o tolerancia, aunque haya durado algun tiempo, no basta para establecer derechos perfectos, porque la autoridad, inherente al soberano, de arreglar las relaciones comerciales de sus súbditos con las otras naciones, es un *jus meræ facultatis*, que no prescribe por el no uso.*

Las pretensiones de dictar leyes al comercio i navegacion de otros pueblos han sido constantemente rechazadas. Los portugueses, en el tiempo de su preponderancia naval en el oriente, trataron de prohibir a las demas naciones de Europa todo comercio con los pueblos de la India. Pero esta pretension se miró como absurda; i los actos de violencia con que quisieron sostenerla, dieron a las otras naciones justo motivo para hacerles la guerra.

* Los derechos de mera facultad son tales por su naturaleza, que el que los posee puede usarlos o nó, segun le parece, i de consiguiente no pueden prescribirse por el no uso, porque la prescripcion se funda en un consentimiento presunto, i la omision de lo que podemos ejecutar o nó a nuestro arbitrio, no da motivo para presumir que consentimos en abandonarlo. (Vattel, libro I, capítulo 8, § 95.)

En virtud de esta libertad de comercio, el soberano está autorizado: primero, para prohibir cualquiera especie de importacion o exportacion, i aun para cerrar totalmente sus puertos al comercio extranjero; segundo, para establecer aduanas i aumentar o disminuir a su arbitrio los impuestos que se cobran en ellas; tercero, para ejercer jurisdiccion sobre los comerciantes, marineros, naves i mercaderías extranjeras, dentro de los límites de su territorio, imponiendo penas a los contraventores de sus ordenanzas mercantiles; i cuarto, para hacer las diferencias que quiera entre las naciones que trafican con la suya, concediendo gracias i privilejios particulares a algunas de ellas.*

Pero es evidente que estos principios abstractos no pueden ponerse en práctica sin mucho discernimiento, pues todo lo que restrinje el comercio exterior tiende a embarazar i menoscabar las ventajas que los pueblos reportan de sus comunicaciones recíprocas, i refluye muchas veces contra los gobiernos que en sus relaciones comerciales observan una política suspicaz i mezquina.

Cuando se imponen prohibiciones o restricciones nuevas, dicta la equidad que se dé noticia anticipada de ellas, porque de otro modo podrian ocasionarse graves perjuicios al comercio extranjero.

Una nacion obrará cuerdamente si en sus relaciones con otras se abstiene de parcialidades i preferencias siempre odiosas; pero ni la justicia ni la prudencia reprueban las ventajas comerciales que franqueamos a un pueblo en consideracion a los privilejios o favores que éste se halla dispuesto a concedernos.

3

Los tratados de comercio** tienen por objeto fijar los derechos comerciales entre los contratantes ya sea durante la paz, ya en el estado de guerra entre los contratantes, ya en el esta-

* Chitty's *Commercial Law*, volúmen I, capítulo 4.

** Vattel, ibídem.

do de neutralidad, esto es, cuando el uno de ellos es belijerante i el otro neutral.

En cuanto al primer punto, es costumbre especificar los privilejios relativos a las personas i propiedades, concedidos por cada una de las partes contratantes a los súbditos de la otra, que vengan a hacer el comercio en sus puertos, o residen en su territorio, verbigracia, la exencion de ciertas cargas, de confiscaciones i secuestros, el libre ejercicio de su industria, la facultad de testar o trasmitir sus bienes ab intestato segun las leyes de la patria del testador, las franquezas relativas a aduanas, tonelada, anclaje, etc. Agrégase frecuentemente una tarifa o enumeracion de los artículos de mutuo comercio, con sus precios, para que éstos sirvan de norma en el cobro de los derechos de aduana; pero la tarifa no es necesariamente inalterable en toda la duracion del tratado. Suelen tambien determinarse en él la autoridad, jurisdiccion i privilejios de los cónsules.

En cuanto al estado de guerra, el principal objeto de los tratados es eximir de apresamiento i embargo las personas i propiedades de los súbditos de cualquiera de los contratantes, que al tiempo de estallar la guerra residan en el territorio del otro; concederles un plazo para la salida de sus personas i efectos, despues del rompimiento de las hostilidades; o especificar las condiciones bajo las cuales pueden permanecer allí durante la guerra. En algunos tratados, se ha estipulado la continuacion de ciertos ramos de comercio a pesar de la guerra.

En cuanto al tercer punto, se suele estipular en los tratados de comercio la exencion de *angarias* a favor de los buques del estado neutral; se enumeran las mercaderías que deberán considerarse como contrabando de guerra, i se fijan las penas a que estarán sujetos los traficantes en ellas; se determinan las reglas i formalidades de los bloqueos i de la visita de las naves; i se especifican los ramos de comercio que han de gozar de las inmunidades neutrales.

Los tratados de comercio pueden ser o de duracion indefinida o por tiempo limitado. Lo mas prudente es no obligarse

para siempre, porque es mui posible que ocurran despues circunstancias que hagan pernicioso i opresivo para una de las partes el mismo tratado de que ántes reportó beneficio.

Los derechos comerciales adquiridos por tratados son tambien de mera facultad, i por tanto no se pierden por dejar de usarse, i deben reputarse vijentes durante el tiempo estipulado. Hai, con todo, circunstancias que podrian invalidar esta regla. Si, por ejemplo, pareciese evidente que la nacion ha concedido un privilejio o monopolio comercial con la mira de proporcionarse una mercadería de que necesitaba, i la nacion agraciada dejase de proporcionársela, no hai duda que la primera podria revocar el privilejio i concederlo a otra, por haber faltado la segunda a la condicion tácita.

Cuando solo un pueblo posee cierta especie de producciones naturales, otro puede, por un tratado, adquirir el privilejio exclusivo de comprárselas, para revenderlas al resto de la tierra. Si un pueblo no abusa de este monopolio vendiendo a un precio exorbitante, no peca contra la lei natural; mas, aun dado caso que lo hiciese, el propietario de una cosa de que los otros no tienen necesidad indispensable, podria, segun el derecho externo, o reservarla para sí, o venderla al precio que gustase.

4

Por lo que hace al derecho comercial fundado en la costumbre,* bastará presentar aquí una breve enumeracion histórica de los códigos mercantiles que han gozado de mas autoridad entre los estados de Europa, como documentos de las reglas a que han consentido sujetarse. Casi todas las provisiones de estos códigos son relativas al tráfico marítimo, porque, a causa de las ventajas del acarreo por agua, i de la situacion marítima de las principales potencias, la mayor parte del comercio exterior se ha hecho por mar.

* Lo que sigue se ha tomado en gran parte de la *Coleccion de leyes marítimas* de M. Pardessus. Tambien se ha tenido presente a Chitty, tomo I, capítulo 2.

El mas antiguo sistema de leyes marítimas se dice haber sido compilado por los rodios como novecientos años ántes de la éra cristiana. Corre impresa una coleccion con el título de *Leyes Rodias*, pero manifiestamente espuria. Todo lo que sabemos de la jurisdiccion marítima de aquel pueblo, se reduce a lo que nos dicen Ciceron, Tito Livio, Estrabon i otros escritores antiguos, i a los fragmentos conservados en el *Dijesto.** Parece por un rescripto de Antonino que las controversias marítimas se dirimian por el derecho rodio, en todo lo que no era contrario a textos positivos de las leyes romanas.

Acaso la parte principal del derecho marítimo de los rodios se conserva, aunque esparcida, segun la conexion de materias en el *Dijesto* i *Código* de Justiniano. M. Pardessus ha recopilado todas las leyes romanas relativas a negociaciones marítimas, i por ellas se ve cuánto deben a la jurisprudencia de Roma las naciones modernas, aun relativamente al comercio de mar, que se supone haber sido mirado con indiferencia por los conquistadores del mundo.

Una de las colecciones de costumbres i usos marítimos que han gozado de mas celebridad, i acaso la mas autigua de todas en el occidente, es la conocida con el título de *Roles* o juzgamientos de *Oleron*. Diversas han sido las opiniones sobre su oríjen i sobre la edad en que se redactó, atribuyéndola algunos a Ricardo I de Inglaterra, otros, a su madre Eleonora, duquesa de Aquitania, i suponiéndola otros tomada de las ordenanzas de Wisby o de la Flándes. M. Pardessus cree que estas leyes son de oríjen frances, i que se recopilaron algun tiempo ántes de que por el casamiento de Eleonora pasase a un rei de Inglaterra la Aquitania, esto es, ántes de 1152. Lo cierto es que en el siglo XIV servian ya para la decision de las causas marítimas, i que desde el siglo XIII gozaban de cierta autoridad en España, donde se tuvieron presentes para varias disposiciones contenidas en el código de las *Siete Partidas*.**

* Título, *De lege rhodia de jactu.*

** Capmani, *Costumbres marítimas*, tomo II, pájina 81. Azuni, parte I, capítulo 4, artículo 10. Pardessus, *Coleccion*, capítulo 8.

Sin detenernos en las colecciones a que se han dado los nombres de *Damme* i de *Westcapelle*, ciudades de los Países Bajos meridionales, porque está probado que son meras traducciones de los *Roles;* sin hacer alto en las *Costumbres de Amsterdam, de Enchuysen, de Stavern,* tomadas en parte de los *Roles*, en parte de las ordenanzas de varias ciudades del Báltico; mencionaremos la compilacion que se conoce jeneralmente con el título de *Derecho marítimo de Wisby*, en Glotlandia, presentada por los jurisconsultos e historiadores del norte como el mas antiguo monumento de la lejislacion marítima de la edad media. Pero él contiene, segun M. Pardessus, pruebas claras de haberse formado, no por autoridad soberana, sino por una persona privada, que quiso reunir en un solo cuerpo varias disposiciones de los juzgamientos de Oleron, de los de Damme, del derecho de Lubeck, observado por los mareantes de la Union Hanseática, i de las costumbres de Amsterdam, Enchuysen i Stavern. Su redaccion no puede ser anterior al siglo XV.

De todas las antiguas recopilaciones de leyes marítimas, *El Consulado del mar* es la mas célebre, la mas completa i la mas jeneralmente respetada. Fuera de los reglamentos puramente comerciales que contiene, deslinda con bastante precision los derechos mutuos de belijerantes i neutrales en lo concerniente al comercio de mar, i ha contribuido mucho a formar en esta parte el derecho internacional que hoi rije. Casi todos los que mencionan esta obra ponderan su mérito; i algunos parecen como embarazados para hallar palabras con que significar la admiracion que les inspira. Se echará ménos en ella el órden o el buen gusto, dice Pardessus, pero no puede desconocerse la sabiduría de sus disposiciones, que han servido de base a las leyes marítimas de Europa.

Los jueces domésticos a quienes tocaba el conocimiento de las causas relativas al comercio, se llamaban *cónsules;* su autoridad i jurisdiccion, *consulado:* de aquí el título de esta famosa coleccion. Se ha exajerado su antigüedad refiriéndola al año 900 de la éra cristiana. Segun Capmani, se compiló por los majistrados de Barcelona en tiempo del rei don Jaime el Con-

quistador; i como en ella no se hizo mas que consignar los usos ya establecidos i antiguos en los puertos del Mediterráneo, no es extraño que la atribuyesen tanta antigüedad, i que Pisa, Jénova i otros países disputasen a los catalanes la gloria de haberla dado a luz. Pero el sabio escritor de quien tomamos estas noticias, adhiere a la opinion de Capmani en cuanto al oríjen barcelones del consulado. El catalan fué ciertamente el idioma en que se compuso, i el siglo XIV la época de su redaccion.

Otro sistema de leyes marítimas que ha merecido mucha aceptacion es el de la Liga Hanseática, formado sucesivamente en varios de los recesos o dictas que celebraban en Lubeck los diputados de la Liga, i mas particularmente en los de 1591 i 1604.

Pero el cuerpo mas extenso i completo es la *Ordenanza de marina*, de Luis XIV, dada a luz en 1681, obra maestra que se formó bajo la direccion de Colbert, entresacando lo mejor de todas las antiguas ordenanzas de mar, i a que concurrieron los mas doctos jurisconsultos i publicistas de la Francia, precediendo consulta de los parlamentos, cortes de almirantazgo i cámaras de comercio del reino. Hai en ella ciertas disposiciones sujeridas por el interes nacional; pero, a pesar de este defecto, es mirada como un código de grande autoridad, i con el juicioso comentario de Valin, es una de las fuentes mas copiosas i puras de jurisprudencia marítima.

5

El permiso de comerciar con una nacion, i de transitar por sus tierras, mares i rios, está sujeto a varios importantes derechos. Tal es primeramente el de anclaje, impuesto que se percibe de toda embarcacion extranjera, siempre que eche el ancla en un puerto, aunque venga de arribada, o forzada por algun temporal; salvo que habiéndolo pagado saliese, i algun accidente la obligase a volverse, ántes de haber hecho viaje a otra parte.*

* Azuni, *Derecho marítimo*, parte I, capítulo 2, artículo 4.

De aquí proceden tambien las *angarias*, o el servicio que deben prestar a un gobierno los buques anclados en sus puertos, empleándose en trasportarle soldados, armas i municiones, cuando se ofrece alguna expedicion de guerra, mediante el pago de cierto flete i la indemnizacion de todo perjuicio. El capitan de una embarcacion extranjera que se pusiese en fuga para sustraerse a esta obligacion o que retardase con astucia el trasporte, o de cualquiera otro modo suscitase dificultades que perjudicasen al suceso de la expedicion, estaria desde luego sujeto a la confiscacion de su buque, recayendo tambien sobre la tripulacion las penas proporcionadas a su complicidad. I si el capitan aporta maliciosamente a otra parte i vende allí las provisiones o aprestos de guerra, se acostumbra castigarle rigorosamente, i aun con el último suplicio, exponiéndose tambien a graves penas los que comprasen estos efectos a sabiendas. Pero sería contra la equidad el precisar a una embarcacion a que hiciese segundo viaje.

Ninguna embarcacion puede excusarse de las angarias bajo pretexto de dignidad, o de privilejio particular de su nacion.

Derívase del mismo principio el derecho de *embargo*, por el cual una potencia prohibe la salida de los buques anclados en sus puertos, i se sirve de ellos para algun objeto de necesidad pública i no de guerra, indemnizando a los interesados. Este derecho i el anterior se sujetan a unas mismas reglas. Azuni pretende que en el uso del derecho de angarias no se halla el gobierno obligado a indemnizar la pérdida por causa de naufrajio, apresamiento de enemigos o de piratas; pero es mucho mas conforme a la equidad natural conceder esta reparacion en ambos casos, cuando el accidente que ha causado la pérdida, proviniendo de la naturaleza del servicio, no debe mirarse como enteramente fortuito, i cuando, por otra parte, el flete no es bastante grande para compensar el peligro.

Otra carga conocida tambien con el nombre de *embargo* es la que consiste en prohibirse la salida de todos los buques surtos en un puerto, para que no den aviso al enemigo de al-

guna cosa que importa ocultarle, verbigracia, el apresto o destino de una expedicion militar.*

Solo una absoluta urjencia puede autorizar esta suspension de los derechos de los estados amigos. Pero, como la parte interesada es el único juez de la necesidad que se alega, es imposible evitar el abuso. De aquí es que las naciones han procurado eximirse de este gravámen, estipulando que sus naves, tripulaciones i mercaderías no puedan embargarse a virtud de ninguna órden jeneral o particular, ni aun so color de la conservacion o defensa del estado, sino concediendo a los interesados una plena indemnizacion.

Del derecho de *preension (jus præemptionis)*, por el cual un estado detiene las mercaderías que pasan por sus tierras o aguas para proporcionar a sus súbditos la preferencia de compra; del de *escala forzada*, que consiste en obligar las embarcaciones a hacer escala en determinados parajes, para reconocerlas, para cobrar por ellas ciertos impuestos, o para sujetarlas al derecho anterior; del de *mercado* o *feria (droit d'étape, right of staple)*, que consiste en obligar a los traficantes extranjeros a que expongan al público en un mercado particular los efectos que llevan de tránsito; i del de *trasbordo forzado*, para proporcionar a las naves nacionales el beneficio del flete, acaso no queda ya ejemplo, ni aun en los rios de Alemania; i por la tendencia de las naciones modernas a la inmunidad del comercio i a la facilidad de las comunicaciones, se puede anunciar que, si subsisten algunos de estos derechos, desaparecerán mui presto. La convencion de 15 de agosto de 1804 entre la Alemania i la Francia i los reglamentos del Congreso de Viena restrinjieron considerablemente su ejercicio.

6

Entre los gravámenes a que está sujeto el comercio en todo tiempo, no debe omitirse la cuarentena. Cuando un buque es obligado a hacerla, por venir de un puerto apestado, o porque

* Azuni, ibídem, artículos 5, 6. Beawes, *Lex Mercatoria*, volúmen I, pájina 392, (edicion de Chitty). El nombre de embargo (como sus

hai otro motivo de temer que propague una enfermedad contajiosa, se le pone en un estado completo de incomunicacion por un espacio de tiempo que en jeneral es de cuarenta dias, aunque puede ser mayor o menor segun las circunstancias. El principal documento que sirve para averiguar si el buque debe hacer cuarentena i por cuánto tiempo, es el *certificado, boleta* o *fe de sanidad*, dada en el puerto de donde procede el buque. En este documento, se notifica el estado de salud de aquel puerto. Se llama certificado *limpio* el que atestigua que el puerto se hallaba exento de ciertas enfermedades contajiosas, como la peste o la fiebre amarilla; *sospechoso*, si habia solo rumores de infeccion; i *sucio*, si la plaza estaba apestada. Su falta, cuando el buque viene de paraje sospechoso, se consideraria como equivalente a un certificado *sucio*. art. 899

En todos tiempos, ha habido gran diversidad de opiniones sobre el carácter contajioso de varias enfermedades. El de la peste de Levante, por ejemplo, se ha revocado en duda por muchos hábiles profesores de medicina, que la han observado en los países donde aparece mas amenudo. No obstante las frecuentísimas comunicaciones comerciales de Inglaterra con las plazas en que suele hacer mas estragos la peste, i sin embargo de la notoria facilidad con que se eluden los reglamentos de sanidad en los puertos británicos, no hai ejemplo de que en mas de un siglo haya prendido la infeccion en ellos, o en los empleados i sirvientes de los lazaretos. Ni hai motivo de creer que la peste que aflijió a Lóndres en 1665 i 66 fuese la misma de Levante, i parece mas verosímil que la enjendrase espontáneamente una viciosa constitucion de la atmósfera, orijinada de la estrechez de las calles, la densidad de la poblacion, la escasez de agua para los menesteres domésticos, la acumulacion de inmundicias i otras circunstancias que contribuian a la insalubridad de Lóndres ántes del grande incendio de 1666, desde cuya época no ha ocurrido un solo caso de peste. Es

equivalentes *arrêt de prince, arrêt de puissance*) suele tomarse en un sentido jeneral, comprendiendo las angarias. Llámase *embargo civil* para distinguirle del *hostil* o *bélico*, de que se hablará mas adelante.

sabido que los turcos no tienen el menor recelo de usar la ropa de los que han muerto de la peste, i que los vestidos i sábanas que quedan en los lazaretos forman uno de los emolumentos de los gobernadores, i se venden públicamente en los bazares. De la fiebre amarilla se cree ya casi universalmente que no es contajiosa. Pero pocas enfermedades habrán causado tanto terror por la actividad del supuesto contajio que la produce, como el cólera morbo, que ha visitado varias veces la Europa i algunos países de América. En todas partes, han sido sin fruto las vigorosas providencias que se han tomado para atajar su carrera, i la opinion que en el dia parece tener mas séquito es que el cólera no es contajioso tampoco; que nace de una constitucion atmosférica particular, i que contra sus efectos es mucho mas eficaz la policía sanitaria doméstica, que las cuarentenas i lazaretos, porque, dado caso que no detenga la marcha del contajio, a lo ménos modera su actividad i disminuye el número de sus víctimas. Admitiendo, pues, que sobre los misteriosos medios de propagacion de éstas i otras dolencias no se sabe todavía lo bastante para formar un juicio seguro de la utilidad de las cuarentenas, lo cierto es que, para purificar el aire i mantener la sanidad de las poblaciones, se debe atender principalmente a la limpieza i ventilacion de las ciudades i casas, a la desecacion de los pantanos i marjales, buena calidad de las provisiones de abasto, abundancia de agua para el servicio de las habitaciones, i otros bien conocidos objetos de policía doméstica.

CAPITULO VII

De los Cónsules

1. Oficio i clasificacion de los cónsules; idea jeneral de sus atribuciones; requisitos para serlo.—2. Autoridad judicial de los cónsules.—3. Funciones de los cónsules a favor del comercio i de los individuos de su nacion.—4. Inmunidades de los cónsules.

1

Los cónsules* son ajentes que se envían a las naciones amigas con el encargo de protejer los derechos e intereses comerciales de su patria, i favorecer a sus compatriotas comerciantes en las dificultades que les ocurran.

El objeto principal de la mision del cónsul es velar sobre los intereses del comercio nacional, sujerir los medios de mejorarlo i extenderlo en los países en que residen, observar si se cumplen i guardan los tratados, o de qué manera se infrinjen o eluden, solicitar su ejecucion, protejer i defender a los comerciantes, capitanes i jente de mar de su nacion, dar a todos los individuos de ella los avisos i consejos necesarios, mantenerlos en el goce de sus inmunidades i privilejios, i en fin, ajustar i terminar amigablemente sus diferencias, o juzgarlas i decidirlas, si está competentemente autorizado.

Cuando el comercio llevó a puertos lejanos multitud de navegantes i traficantes de varias naciones, que regularmente

* Mucha parte de la doctrina de este capítulo se ha tomado de Chitty (*Commercial Law*, volúmen I, capítulo 3,) i de Kent (parte I. leccion 2). Lo que se ha sacado de otros autores se anota separadamente.

viajaban con sus propias mercaderías, los de cada país solian elejir un árbitro, que dirimiese sus diferencias segun las leyes i usos patrios. Ya con la mira de adelantar el comercio extranjero, ya por la influencia de aquel principio que prevaleció tanto en la época de la emigracion de los pueblos del norte, cuando se juntaban varias razas en un mismo suelo: «que cada uno debe guardar las leyes de la sociedad en cuyo seno ha nacido;» los soberanos de los puertos dispensaban de buena gana a estos árbitros una autoridad semejante a la de sus propios jueces, i se la otorgaron algunas veces por privilejios escriturados. Dióse a esta especie de majistrados el título de *cónsules*, porque tal era el que tenian los jueces domésticos de comercio en Pisa, Luca, Jénova, Venecia i Barcelona. Pero, cuando los comerciantes dejaron de viajar ellos mismos con sus mercaderías, i los contratos i operaciones mercantiles se hicieron por escrito, i por medio de factores i ajentes, fué menguando poco a poco la jurisdiccion consular, i prevaleciendo la de las justicias locales; a lo que contribuyó grandemente la semejanza de leyes i usos de los pueblos cristianos. Por eso, vemos que subsisten los antiguos privilejios de los cónsules europeos en los puertos de naciones infieles.*

Los estados mas civilizados no empezaron a emplear esta clase de ajentes en sus relaciones recíprocas hasta fines del siglo XV o principios del XVI.

Nómbranse, ademas de los cónsules ordinarios, cónsules jenerales i vizcónsules; éstos para los puertos de menor importancia, o para obrar bajo la dependencia de un cónsul; aquéllos, para jefes de cónsules, o para atender a muchas plazas comerciales a un tiempo. Las atribuciones i privilejios de estos empleados son unos mismos respecto de los gobiernos extranjeros.

Los cónsules pueden tambien, cuando han recibido facultad para ello, nombrar ajentes de comercio, cuya obligacion es prestar todos los buenos oficios que están a su alcance, a los súbditos del estado a quien sirven, manteniendo correspondencia con el cónsul respectivo i ejecutando sus órdenes. Algunos

* Schmalz, libro V, capítulo 3.

estados conceden a sus ministros diplomáticos i a sus cónsules la facultad de nombrar vizcónsules.

Aunque las funciones consulares parecen requerir que el cónsul no sea súbdito del estado en que reside, la práctica de las naciones marítimas es bastante laxa en este punto; i nada es mas comun que valerse de extranjeros para que desempeñen este cargo en los puertos de su misma nacion. Las leyes españolas exijen que los cónsules sean ciudadanos naturales del estado a quien sirven, i no domiciliados en España; pero a los vizcónsules se les dispensa del primer requisito.*

Algunos gobiernos prohiben a sus cónsules ejercer la profesion de comerciantes; pero jeneralmente se les permite. Es una regla recibida que el carácter de cónsul no proteje al de comerciante, cuando concurren ambos en una misma persona.**

Ninguna nacion está obligada a recibir esta clase de empleados, si no se ha comprometido a ello por tratado, i aun en este caso no está obligada a recibir la persona particular que se le envía con este carácter; pero, si no la admite, es necesario que haga saber al gobierno que la ha nombrado los motivos en que se funda su oposicion. El cónsul viene provisto de un despacho o patente de la suprema autoridad ejecutiva de su nacion; i su nombramiento se notifica al jefe del estado en que va a residir, el cual expide una declaracion, llamada *exequatur*, aprobándole i autorizándole para ejercer funciones de tal.

2

Ningun gobierno puede conferir a sus cónsules poder alguno que se ejerza sobre sus súbditos o ciudadanos en país extranjero, sin el consentimiento de la autoridad soberana del mismo. De aquí es que en los tratados de navegacion i comer-

* Lei 6, título XI, libro VI, *Novísima Recopilacion*.

** La experiencia ha probado la necesidad de una tarifa que señale los emolumentos de los cónsules; pero la práctica que deberia preferirse, consultando su dignidad i el bien del comercio, seria la de remunerarlos con salarios fijos. Alégase en contra que los que reportan

cio se tiene particular cuidado de determinar las facultades i funciones públicas de los cónsules.*

Si un soberano concediese a su cónsul atribuciones judiciales que no estuviesen fundadas en tratado o costumbre, los juzgamientos de estos cónsules no tendrian fuerza alguna en el país de su residencia, ni serian reconocidos por las autoridades locales, pero podrian tenerla en la nacion del cónsul i obligarian bajo este respecto a los ciudadanos de ella, i a los extranjeros en sus relaciones con ella.

Los cónsules en los países europeos no ejercen comunmente sobre sus compatriotas otra jurisdiccion que la voluntaria; i en las controversias sobre negocios de comercio, sus facultades se limitan de ordinario a un mero arbitraje.** La Inglaterra no les confiere autoridad judicial ninguna. El gabinete de Washington, en las instrucciones circuladas a sus cónsules en 1.° de julio de 1805, les hace saber que no pertenece a su oficio ninguna especie de autoridad judicial, sino la que expresamen-

el beneficio de las instituciones deben pagar sus costos; pero «esta, decia Mr. Livingston, secretario de estado de la República Norte-Americana, no parece una respuesta satisfactoria, porque el país entero, i no solamente los individuos comerciantes, reportan el beneficio de la institucion consular. Los jueces reciben salarios; i apénas una décima parte de los habitantes se hallará en el caso de recurrir a los tribunales. Otro tanto puede decirse de los demas empleados asalariados». Remunerando de esa manera los cónsules, no sería necesario tolerar que lo fuesen los comerciantes. «En muchos casos, se solicita la investidura consular por la utilidad e influjo que proporciona para dar ensanche a los negocios mercantiles del cónsul. ¿I podrá creerse que este influjo se ejercerá con rectitud i pureza? I dado caso que así se ejerza, ¿no se sospecharia lo contrario? De aquí celos i rivalidades que degradan la dignidad consular, i menoscaban la influencia saludable que el cónsul podria tener con las autoridades locales.» (*Report of the 2d March, 1833; Elliot's Code.*)

* La jurisdiccion consular «no emana del soberano que los establece, el cual no tiene poder sobre sus súbditos en país extranjero. Ella se deriva del soberano del estado en que los cónsules residen, i por tanto supone siempre tratados en que ha sido estipulada.» De Steck, *Des Consuls*, pájina 64.

** Martens, *Précis du Droit de Gens*, libro IV, capítulo 3, § 148. —Schmalz, *Droit de Gens*, libro V, capítulo 3.

te se les haya concedido por una lei de los Estados Unidos, i sea tolerada por el gobierno en cuyo territorio residen, i que todo incidente que por su naturaleza pida la intervencion de la justicia, debe someterse a las autoridades locales en caso de no poder componerse por los consejos i amonestaciones del cónsul.* Las leyes españolas declaran que los cónsules no pueden ejercer jurisdiccion alguna, aunque sea entre vasallos de su propio soberano, sino solo componer amigable i extrajudicialmente sus diferencias, i procurar que se les dé la proteccion que necesiten para que tengan efecto sus arbitrarias i extrajudiciales providencias.** Si rejistramos los tratados de navegacion i comercio i las convenciones consulares, apénas hallaremos estipulacion alguna que les confiera mas extensas facultades en la administracion de justicia. En la convencion de 13 de mayo de 1769 entre la España i la Francia, se previene que «los cónsules no intervengan en los buques de sus respectivas naciones, sino para acomodar amigablemente las diferencias entre la jente de mar o entre sus compatriotas pasajeros, de manera que cada individuo, sea capitan, marinero o pasajero, conserve el derecho natural de recurrir a los juzgados del país cuando crea que su cónsul no le hace justicia».*** En la antigua convencion entre los Estados Unidos i la Francia, se les dió cierta especie de jurisdiccion en la policía de los buques i en las causas entre los transeuntes de sus naciones respectivas; pero al presente no hai en pié tratado alguno que conceda a los cónsules extranjeros residentes en el territorio de la Union ni aun estas limitadas facultades.**** Hacen al mismo propósito el tratado de comercio de 1785 entre el Austria i la Rusia, artículo 19; el de 1781 entre la Francia i la Rusia, artículos 6, 7 i 8; el de la misma fecha entre el Portugal i la Rusia, artículo 4; el de 1816 entre América i Suecia, artículo 5; el de 1818

* Estas i otras instrucciones consulares se hallan insertas a la letra en el tomo II del *Código Diplomático* de Elliot.

** *Novísima Recopilacion*, lei 6, título II, libro VI.

*** Martens, *Recueil des Traités*, tomo I, pájina 631 (segunda edicion).

**** Kent, *Comentarios*, parte I, leccion 2.

entre Prusia i Rusia, artículo 6; i otros varios.* Es de notar que las naciones en que mas ha florecido el comercio han sido, a excepcion de la Francia, las mas cuidadosas en restrinjir las atribuciones de sus cónsules extranjeros, i esto en aquellas mismas convenciones que se dirijian a protejerlo i fomentarlo; lo que prueba que, aun en el concepto de estas naciones, la autoridad judicial de los cónsules produce mas inconvenientes que ventajas.

La Francia hubiera querido seguir otro sistema. Ella ha conferido a sus cónsules la facultad de juzgar todo jénero de controversias entre los comerciantes, navegantes i demas franceses, i aun ha prohibido a éstos llevar los pleitos que tuvieren unos con otros a ninguna autoridad extranjera, conminando a los infractores con una multa de mil quinientos francos. Pero oigamos sobre este asunto a uno de los mas respetables jurisconsultos i publicistas de la Francia:

«El derecho de poner en ejecucion una sentencia empleando la fuerza pública, es una emanacion de la soberanía: todos los estados están interesados en mantener esta regla, i todos la invocan cuando les llega el caso. Las cortes, tribunales i funcionarios a quienes se ha confiado el ejercicio de la jurisdiccion voluntaria o contenciosa, solo por delegacion tienen este derecho; i en las lejislaciones mas conformes a los verdaderos principios, los decretos judiciales que llevan aparejada ejecucion, suelen ir revestidos de una fórmula en que, a nombre del soberano mismo, se manda emplear en caso necesario la fuerza pública del estado. I de aquí es que ningun gobierno reconoce fuerza ejecutoria en las sentencias o decretos extranjeros, i que, por consiguiente, ningun soberano tiene derecho para instituir en país extranjero, por su sola autoridad, judicatura alguna que decida las controversias entre sus súbditos, i cuyas sentencias tengan fuerza ejecutoria en él.

«Estos principios jenerales pueden modificarse por las convenciones que intervienen entre los soberanos, no solo por lo que concierne a la ejecucion de las sentencias i decretos ex-

* En la coleccion de Martens.

tranjeros en su territorio, sino tambien por lo tocante a la jurisdiccion de los cónsules, i al cumplimiento de lo que éstos provean. En esta materia, conocimientos positivos son mas necesarios que teorías. Pero no debemos dejar de advertir que la diferencia extremada de civilizacion entre los países iluminados por el cristianismo i los que profesan otras creencias, ha producido necesariamente otra diferencia no ménos grande en la jurisdiccion consular. Los cónsules extranjeros tienen extensas facultades en los pueblos infieles: el rei se ha procurado allí una especie de extraterritorialidad que da a sus cónsules, sobre todos los individuos de nacion francesa, casi los mismos derechos que ejerceria sobre ellos un majistrado ordinario en su patria, i esto aun para la policía, i para la persecucion i castigo de los delitos. En las naciones cristianas, no es así. Hai pocos países en que las sentencias de los cónsules lleven aparejada ejecucion, como las de los jueces locales; pues el mero hecho de haber admitido cónsules con derecho de juzgar, no basta para dar fuerza ejecutoria a sus juzgamientos. A veces debe pedirse esta ejecucion, i no se concede sin conocimiento de causa; a veces la jurisdiccion consular está reducida a un mero arbitraje.

«Por eso mismo, la obligacion impuesta a los franceses de no intentar accion alguna contra un compatriota, sino ante su cónsul, requiere una distincion. Las leyes no deben aplicarse de un modo contrario a la intencion del lejislador. El fin que se propone el litigante obteniendo una condenacion, es el constreñir a su adversario a que la cumpla. Si las relaciones políticas entre la Francia i la nacion en que reside el cónsul son tales que la condenacion consular no serviria de nada al litigante, porque no sería posible hacerla ejecutar allí, no parece justo que se le castigue por haber recurrido a la jurisdiccion local, como la sola que pudiese acojer eficazmente la demanda. Así un frances interesado en obtener una sentencia que deba llevarse a efecto en un país donde los tratados no aseguran la ejecucion de los juzgamientos consulares, no deberia incurrir en ninguna pena por haber demandado a su compatriota ante la justicia local.

«Mas aun en este caso el frances que quiere proceder ulteriormente contra su adversario en Francia, tiene interes en provocar una sentencia de su cónsul, que, si bien destituida de fuerza en país extraño, cuando el soberano territorial no ha consentido en revestirla de un carácter ejecutorio, no por eso es nula en sí misma i respecto de la Francia; ántes bien tiene allí igual valor que los actos de cualquier otro juzgado frances.....

«Por claros i verdaderos que sean estos principios, se modifican, cuando por una desconfianza, acaso mal entendida, pero a que puede ser necesario someterse para evitar mayores inconvenientes, el gobierno local no permita al cónsul ejercer funciones judiciales sobre sus compatriotas, aun cuando las sentencias no hayan de ejecutarse sino en Francia. En tal caso, el cónsul debe abstenerse de ellas, i la Francia tendrá el derecho de retorsion contra los cónsules del gobierno que trata de este modo a los suyos.»*

Segun el mismo autor, es de derecho comun que todas las disputas relativas a los salarios i demas condiciones de enganche de la jente de mar, i todas las contiendas que se suscitan en la tripulacion de un buque o entre los marineros i el capitan, o entre los capitanes de dos o mas buques, sean decididas por el cónsul. Los jueces locales, aun cuando se ocurre a ellos con esta clase de demandas o querellas, tienen la cortesía de remitirlas al cónsul respectivo, auxiliándole para que se cumplan sus disposiciones, sin apreciar el mérito de éstas. El interes comun dicta esas reglas: sin ellas, no se podria mantener el órden en las tripulaciones, ni obligarlas a continuar el viaje.

En esta especie de jurisdiccion de los cónsules (ejercida a falta de funcionarios consulares por los capitanes respecto de cada buque), i en la que se les haya concedido por capitulaciones o costumbre, se comprenden todos los oficiales i jente de mar de las naves mercantes de su nacion, aunque no sean ciu-

* Pardessus, *Droit Commercial*, parte VII, título 6, capítulo 2, seccion 1.ª i 2.ª

dadanos de ella; pues entrando a servir bajo su bandera, se someten tácitamente a sus leyes i usos marítimos.*

Es práctica jeneral que el cónsul legalice los documentos otorgados en el país de su residencia para que hagan fe en su nacion. Con el mismo objeto, atestigua los actos relativos al estado natural i civil de las personas, como matrimonios, nacimientos i muertes; da certificados de vida; toma declaraciones juradas por comision de los tribunales de su país; recibe protestas; autoriza contratos i testamentos. Donde las leyes locales lo permiten, se encarga de los bienes de sus conciudadanos difuntos, que no dejan representantes lejítimos en el país, i asegura los efectos de los náufragos, en ausencia del capitan, propietario o consignatario, pagando el acostumbrado premio de salvamento.**

3

Como encargados de velar sobre la observancia de los tratados de comercio, toca a los cónsules reclamar contra sus infracciones, dirijiéndose a las autoridades del distrito en que residen, i en caso necesario al gobierno supremo por medio del ajente diplomático de su nacion, si le hai, o directamente, en caso contrario.

El cónsul lleva ordinariamente un rejistro de la entrada i salida de los buques que navegan bajo su bandera, expresando en él los capitanes, cargas, procedencias, destinos i consignaciones. Suele hallarse facultado para exijir a los capitanes

* Pardessus, ibídem.

** Kent, *Comentarios*, parte I, leccion 2; instrucciones consulares de los Estados Unidos, en Elliot's *Diplomatic Code*, pájinas 430 i siguientes (edicion de 1834); Wheaton's *Elements of Internacional Law*, parte II, capítulo 2, § 12.

La institucion de los consulados se debe a la cortesía internacional; el cónsul por el mero hecho de ser aceptado, goza de los mismos privilejios que sus predecesores, segun el principio jeneral, que cada nacion se presume que sigue la costumbre establecida en su tratamiento de los extranjeros, i está obligada a notificar previamente su intencion, si la tiene, de mudar de conducta con respecto a ellos (Phillimore, tomo II, pájinas 245 i 246).

de estos buques manifiestos jurados de la carga de entrada; como tambien de la carga de salida, cuando llevan destino a los puertos de la nacion del cónsul; i esto segundo suele hacerse extensivo a los buques de otras naciones. El cónsul trasmite los duplicados de estos manifiestos a su gobierno.

Segun la práctica de la Gran Bretaña i de otras naciones, el cónsul no debe permitir que un buque mercante de la suya salga del puerto en que reside sin su pasaporte; ni concedérselo hasta que el capitan i tripulacion han satisfecho todas las justas demandas de los habitantes o prestado seguridad suficiente; a cuyo efecto les exije el pase o licencia de las autoridades locales.

El cónsul debe protejer contra todo insulto a sus conciudadanos, ocurriendo, si es necesario, al gobierno supremo. Si sucediere que las autoridades locales tomen conocimiento de delitos cometidos por los conciudadanos del cónsul fuera del territorio a que se extiende la jurisdiccion local, reclamará contra tales procedimientos, requiriendo que se reserve cada caso de éstos al conocimiento de su juez competente, i que se le entreguen los delincuentes aprehendidos por las autoridades locales.

Debe tambien el cónsul, en caso de ser solicitado a hacerlo por sus compatriotas ausentes, inquirir el estado de los negocios de éstos en el distrito consular, i comunicar a las partes el resultado de sus jestiones. Un cónsul, segun la doctrina reconocida por los Estados Unidos de América, es, en virtud de su oficio, apoderado nato de sus compatriotas ausentes que no sean representados de otro modo, pudiendo en consecuencia parecer en juicio por ellos, sin que se le exija mandato especial, si no es para la actual restitucion de la propiedad reclamada.*

Si el país de su residencia está en guerra, es de la particular incumbencia del cónsul cuidar que por parte de los buques

* Véase en Wheaton's *Reports*, libro VI, pájina 152, el caso del *Bello Coruñes*, juzgado por la corte suprema de los Estados Unidos a peticion del cónsul de España; i libro X, pájina 66, el caso de la *Antilope*.

de su nacion no se quebrante la neutralidad, e informar a los aseguradores compatriotas si se han invalidado las pólizas por la conducta ilegal de los capitanes o de otras personas interesadas en los buques o cargas.

4

Se ha disputado mucho si los cónsules tienen o nó el carácter de ministros públicos. Si por ministro público se entiende un ajente diplomático, no hai fundamento para dar ese título a un cónsul. Lo que constituye al ajente diplomático, es la carta credencial de su soberano, en la cual se le acredita para todo lo que diga de su parte. El cónsul no va revestido de esta ilimitada confianza. Su mision no es a la autoridad soberana de un país extranjero, sino a sus compatriotas residentes en él. Por consiguiente, no le conviene el dictado de ministro público, sino en el sentido jeneral en que lo aplicamos a todos los empleados civiles.

De aquí es que los cónsules no gozan de la proteccion especial que el derecho de jentes concede a los embajadores i demas ministros diplomáticos. En el ejercicio de sus funciones, son independientes del estado en cuyo territorio residen, i sus archivos i papeles son inviolables. Mas, por lo tocante a sus personas i bienes, tanto en lo criminal como en lo civil, se hallan sujetos a la jurisdiccion local. En la convencion de 1769 entre la España i la Francia, solo se da a los cónsules (que sean ciudadanos del estado que los nombra) la inmunidad de prision, si no es por delitos atroces; si son comerciantes, esta inmunidad no se extiende a causa criminal o cuasi criminal, ni a causa civil que proceda de sus negocios de comercio; i ademas se determina que, cuando el majistrado local tenga necesidad de la declaracion jurídica del cónsul, no podrá éste rehusarla, ni retardarla, ni faltar al dia i hora señalados. En la convencion de comercio de 3 de julio de 1815 entre la Gran Bretaña i los Estados Unidos de América, se estipula que en caso de portarse el cónsul de una manera ilegal u ofensiva al gobierno del país, se le pueda castigar con arreglo a las leyes,

si la ofensa está a el alcance de éstas, o se le haga salir del país, significando el gobierno ofendido al otro gobierno las razones que haya tenido para tratarle de este modo. Los mismos Estados Unidos i la Suecia estipularon, en 4 de setiembre de 1816, que en el caso de mala conducta del cónsul se le pudiese castigar conforme a las leyes, privarle de sus funciones, o hacerlo salir del país, dándose cuenta del hecho al otro gobierno; bien entendido que los archivos i papeles del consulado no habian de examinarse por ningun motivo, sino que deberian guardarse cuidadosamente bajo los sellos del cónsul i de la autoridad local.

Vattel cree que el cónsul, por la importancia de las funciones que ejerce, debe estar exento de la jurisdiccion criminal del país, a ménos que cometa algun crímen enorme contra el derecho de jentes; i que en todos los otros casos se le debe poner a disposicion de su propio gobierno para que haga justicia en él. Otros escritores* han sido de la misma opinion. Pero la práctica moderna (dice Kent) no concede semejantes inmunidades a los cónsules; i puede mirarse, como fuera de duda, que el derecho de jentes no dispensa una proteccion mas especial a estos empleados, que a las personas que han entrado en el territorio de la nacion bajo salvo conducto, las cuales en lo civil i criminal están sujetas a la jurisdiccion del país.**

Por la citada convencion entre la España i la Francia, se les permite poner sobre la puerta de sus casas un cuadro con un navío pintado i esta inscripcion: *Consulado de España* o *de Francia;* pero se declara al mismo tiempo que esta insignia no supone derecho de asilo, ni sustrae la casa o sus habitantes a las pesquisas de los majistrados locales, siendo meramente una seña de la morada del cónsul para la conveniencia de los extranjeros que necesiten recurrir a él.

La constitucion de los Estados Unidos de América ha dado a la suprema corte de la Federacion el conocimiento privativo

* Warden (*On the origin, nature, etc., of consular establishments);* Du Franquenay (*Le Ministre Public);* Borel (*De l'origine,* etc., *des fonctions des consuls*), citados por Chitty.

** *Comentarios,* ibídem; Elliot's *Diplomatic Code, References,* 535.

de las causas que conciernen personalmente a los cónsules, como a los embajadores i ministros públicos. En España, para proceder a tomar a los cónsules una declaracion jurídica, debe el majistrado trasladarse a su casa, i prevenírselo de antemano por un recado atento, señalándoles dia i hora. Es costumbre solicitar del mismo modo su asistencia a los tribunales, cuando es necesaria, i darles asiento en ellos al lado de las autoridades locales.

Los cónsules, como los demas transeuntes, están exentos de la carga de alojamientos, tributos i contribuciones personales; pero no de los derechos impuestos sobre los efectos de uso i consumo.*

---

* Para formar idea de la variedad e importancia de las funciones encomendadas a los cónsules, pueden verse, ademas de las instrucciones consulares de los Estados Unidos ya citadas, las ordenanzas del rei de los franceses, *Archives du Commerce*, tomo IV, pájinas 245 i siguientes. Para mejor conocer los principios i prácticas peculiares de España, consúltense los *Elementos de Derecho Público Internacional* por don Antonio Riquelme, tomo I, pájinas 492 i siguientes.

La innovacion introducida por la Francia i la Inglaterra en las repúblicas sur-americanas (i no sé si en otras partes) de asociar al carácter de cónsul jeneral el de encargado de negocios, produce el efecto de dar a este funcionario las inmunidades diplomáticas i le asimila a los cónsules de las naciones cristianas en los estados berberiscos i en otros países mahometanos. Logran así hacer mas expedita la accion de las grandes sobre las pequeñas potencias.

CAPÍTULO VIII

De los Títulos i de las Precedencias

1. Títulos.—2. Precedencia entre las naciones.—3. Práctica moderna relativa al rango de los estados i de los ajentes diplomáticos, i a los honores reales.

I

Aunque la nacion* puede dar a su conductor los dictados i honras que quiera, es conveniente que en este punto se conforme al uso jeneralmente recibido, proporcionándolos al poder efectivo. Un estado de corta extension i poblacion, sin rentas, comercio, artes, ni letras, decorado con el nombre de imperio, léjos de granjearse mas consideracion i respeto, se haria ridículo.

Las potencias extranjeras, por su parte, no están obligadas a deferir a los deseos del soberano que se arroga nuevos honores. Verdad es que si en éstos no hai nada de extravagante ni de contrario al uso, nada que anuncie pretensiones nuevas en perjuicio de otros estados, no sería justo rechazarlos. Negar en tal caso a un gobierno extranjero el título que le ha conferido su nacion, se miraria fundadamente como una señal de mala voluntad i un disfavor gratuito.

Los soberanos que desean recibir nuevos títulos i honores de parte de las naciones extranjeras, procuran asegurárselos por tratados. A falta de éstos, la costumbre hace regla.

Algunas veces el reconocimiento de un nuevo dictado se concede bajo la condicion expresa de que por esta novedad no

* Vattel, libro II, capítulo 3.

se alterará el órden establecido. Cuando la España i la Francia reconocieron la dignidad imperial de la Rusia, se hicieron dar letras reversales; i como Catalina II rehusase despues renovarlas, la corte de Francia en 18 de enero i la España en 5 de febrero de 1763, declararon que adherian al reconocimiento del nuevo dictado; pero que, si en lo sucesivo alguno de los sucesores de la emperatriz llegase a formar pretensiones contrarias al órden de precedencia establecido por el uso, volverian por el mismo hecho al estilo antiguo.*

2

Como las naciones son todas iguales e independientes, ninguna de ellas puede atribuirse naturalmente i de derecho la primacía sobre las otras. Pero, supuesto que un vasto i poderoso estado es, en la sociedad universal, mucho mas importante que un estado pequeño, la razon dicta que el segundo ceda el paso al primero en todas las ocasiones en que sea necesario que el uno de los dos lo ceda al otro. En esto, no hai mas que una prioridad de órden, una precedencia entre iguales. Los otros estados han de dar la primacía al mas fuerte, i por consiguiente sería tan inútil, como ridículo, que el mas débil se obstinase en negarla.

La antigüedad es otro punto de que pende el *rango* de los estados, es decir, el órden de precedencia entre ellos. Una nueva nacion no puede desposeer a las otras del lugar que tienen ya ocupado.

La forma de gobierno influye poco o nada en el rango. Si la república romana se atribuyó en otro tiempo la preeminencia sobre todos los monarcas de la tierra, si los emperadores i reyes se la arrogaron despues sobre las repúblicas, ha consistido solo en la superioridad de fuerzas, de que a la sazon gozaban. Las provincias unidas de los Países Bajos, la república de Venecia, la Confederacion Helvética, reconocian la precedencia de los emperadores i reyes; i con todo eso, Cromwell supo ha-

* Martens, *Recueil de Traités*, tomo I, pájinas 133 i 135 (segunda edicion).

cer respetar a todas las testas coronadas la dignidad de la república de Inglaterra, tratando con ellas de igual a igual, i la Francia democrática no se hizo respetar ménos en sus relaciones con las monarquías mas antiguas de Europa. En el dia, la Union Americana no reconoce primacía en ninguna de las potencias del mundo. Así que, por el hecho de mudar un pueblo su gobierno, ni sube ni baja en la escala de las naciones.

En fin, si los tratados, o un uso constante fundado en un consentimiento tácito, han fijado el rango de las naciones, es preciso atenerse a ellos.

3

Como por la division de los estados de Carlomagno pasó el imperio al hijo primojénito, el menor, que heredó el reino de Francia, le cedió tanto mas fácilmente el paso, cuanto estaba todavía reciente en aquel tiempo la idea de la majestad del verdadero imperio romano. Sus sucesores siguieron lo que hallaron establecido, i fueron imitados por los otros reyes de Europa. De este modo, la corona imperial de Alemania se halló en posesion de la primacía entre los pueblos cristianos, i el título de emperador se consideró como el mas eminente de todos.

Los reglamentos que dictaron los papas,* i principalmente Julio II, para dirimir las dudas i controversias acerca de la precedencia de los soberanos de Europa, no han sido jamas reconocidos ni observados fuera del recinto de los concilios. Los soberanos tampoco han acordado de un modo formal sus pretensiones recíprocas, i en el Congreso de Viena se ajitó esta cuestion vanamente.

Las potencias católicas conceden el primer lugar al sumo pontífice, en su carácter de vicario de Jesucristo i sucesor de San Pedro. Los otros príncipes que gozan de honores reales, aunque no le miran sino como soberano temporal de los Estados Pontificios, i alegan tener derecho a precederle, sin embar-

* Baron Charles de Martens, *Manual Diplomático*, capitulo VIII, §§ 79, 80 i 81.

go le ceden hoi el paso por cortesía. En el Congreso de Viena, los embajadores de Rusia i de la Gran Bretaña lo cedieron al nuncio del papa.

La dignidad imperial o real* de que estaban revestidos los soberanos mas poderosos de Europa al tiempo que el ceremonial empezó a formarse, i la importancia que se dió entónces a la consagracion de los emperadores i reyes, han sido las principales causas de las prerrogativas que ellos se han arrogado sobre los jefes de los otros estados, i que se miran todavía como las mas altas i señaladas a que pueden aspirar las naciones. Estas prerrogativas, llamadas *honores reales*, consisten por parte de los estados en la precedencia a todos los otros, i en la facultad de nombrar ministros de primera clase para las funciones diplomáticas (prerrogativas que fueron concedidas tambien a las grandes repúblicas, como la Confederacion Helvética i Venecia); i por parte de los soberanos en la insignia de la corona imperial o real, i en el tratamiento mutuo de hermanos. El elector de Hesse i los grandes duques reinantes han participado mas o ménos de todas ellas.

Los soberanos que gozan de honores reales sin tener el título de emperador o rei, ceden el paso a estos últimos; así como aquéllos que no están en posesion de los honores reales, lo ceden a todos los que gozan de ellos.

Potencias de igual rango suelen concederse unas a otras la *alternativa*, alternando entre ellas la precedencia, ya en cierto órden regular de tiempo, ya por sorteo, ya tomando cada una el primer lugar en los documentos expedidos por ella. La práctica mas frecuente en los protocolos de los plenipotenciarios reunidos en una conferencia o congreso, es colocar las firmas en el órden alfabético de sus respectivas potencias.

Por el derecho natural, cada gobierno está autorizado para emplear su idioma en sus comunicaciones con otros. La conveniencia jeneral hizo que la Europa adoptase por muchos siglos la lengua latina, a que sucedió casi jeneralmente la francesa desde el reinado de Luis XIV. Los estados que todavía retie-

* Ch. de Martens, *Manual Diplomático*, capítulo VIII, § 71.

nen la suya, suelen agregar a los documentos internacionales expedidos por ellos una traduccion en el idioma de los estados con quienes tratan, o en frances, dado que por parte de éstos se corresponda con igual cortesía. Así lo observan la Confederacion Jermánica, la España i las cortes italianas. Los que hablan un idioma comun, se entienden siempre en él, como sucede entre los miembros de la Confederacion Jermánica, entre los estados de Italia, entre la Gran Bretaña i los Estados Unidos de América.*

El rango** que los ajentes diplomáticos acreditados a una misma corte han de guardar entre sí, se ha reglado por el acta del Congreso de Viena de 9 de junio de 1815,*** a que concurrieron los plenipotenciarios de Austria, España, Francia, Gran Bretaña, Portugal, Prusia, Rusia i Suecia, las cuales invitaron a las otras potencias a adoptarlo. En él, se estableció:

1.° Que los empleados diplomáticos se dividiesen en tres clases: primera, embajadores, legados o nuncios; segunda, enviados, ministros, u otros ajentes acreditados de soberano a soberano; i tercera, encargados de negocios, acreditados con los secretarios de relaciones exteriores (a las cuales añadieron los plenipotenciarios de Austria, Francia, Gran Bretaña, Prusia i Rusia en el Congreso de Aquisgran o Aix-la-Chapelle, sesion de 21 de noviembre de 1818, la clase de ministros residentes, intermedia entre los de segundo órden i los encargados de negocios).

2.° Que solo los ministros de primera clase tuviesen el carácter representativo (en virtud del cual se les dispensan en algunas ocasiones las mismas honras que a sus soberanos, si se hallasen presentes).

3.° Que los enviados extraordinarios no tuviesen a título de tales superioridad alguna.

4.° Que en cada clase la precedencia entre los empleados

---

* Wheaton, *Elementos*, parte II, capítulo 3, § 5.

** Ch. de Martens, *Manual Diplomático*, capítulo 4, § 83.

*** Pieza XVIII Martens, *Recueil de Traités, Supp*, tomo VI, pájina 449.

diplomáticos se reglase por la fecha de la notificacion oficial de su llegada; pero sin hacer innovacion con respecto a los representantes del papa.

5.° Que en cada estado se estableciese un modo uniforme de recepcion para los empleados diplomáticos de cada clase.

6.° Que ni el parentesco entre los soberanos, ni las alianzas políticas, diesen un rango particular a los empleados diplomáticos.

7.° Que en las actas o tratados entre varias potencias que admitiesen la alternativa, la suerte decidiese entre los ministros para el órden de las firmas. (Hoi se sigue jeneralmente el de las letras del alfabeto; i así se hizo en este mismo reglamento, firmando los plenipotenciarios en el órden siguiente: Austria, España, Francia, Gran Bretaña, Portugal, Prusia, Rusia, Suecia).

CAPÍTULO IX

De los Tratados

1. Tratados en jeneral.—2. Diversas especies de tratados.—3. Disolucion de los tratados.—4. Pactos hechos por las potestades inferiores: esponsion.—5. Pactos del soberano con los particulares.—6. Pactos accesorios.

1

Tratado *(fœdus)* es un contrato entre naciones.* Son hábiles para celebrar tratados, no solamente los estados que gozan de una plena i absoluta independencia, sino los federados, o los que se han colocado bajo la proteccion de otros, siempre que por el pacto de union o alianza no hayan renunciado este derecho.

Contratan válidamente a nombre de las naciones sus jefes, si ejercen una soberanía ilimitada, o si por las leyes fundamentales están autorizados para hacerlo.

Las potestades supremas, o las que tienen el derecho de representar a la nacion en sus pactos con los otros estados, tratan por medio de procuradores o mandatarios revestidos de plenos poderes i llamados por esta razon *plenipotenciarios*. Cada uno de estos mandatarios tiene derecho para que se le exhiban los plenos poderes del que negocia con él un tratado; pero no las instrucciones.** Las facultades de estos plenipotenciarios son definidas por el mandato; i todo lo que prometen sin exceder los términos de su comision i de sus poderes, liga a sus comitentes. En el dia, para evitar peligros i dificultades,

---

* La doctrina de este capítulo se ha sacado principalmente de Vattel, libro II, capítulos 12, 13, 14, 15, 16.

** Schmalz, *Droit des Gens Européen*, libro II, capítulo 3.

se reservan los príncipes ratificar lo que se ha pactado a nombre de ellos por sus ministros.* Mas, para que pueda rehusarse de un modo honroso la ratificacion, es necesario que el príncipe tenga poderosos motivos, como el de haber excedido o quebrantado las instrucciones el plenipotenciario, o el de no haberse aprobado el tratado por la lejislatura, donde esta aprobacion es indispensable para que pueda válidamente ratificarse.

Si el príncipe contratante no ha menester el consentimiento de la lejislatura, pero se compromete a cosas que para llevarse a efecto necesitan que se las dé la fuerza de leyes, ¿estará o nó obligado el cuerpo lejislativo, en virtud de una ratificacion en que no ha tenido parte, a darles esa forma, o dependerá de su voluntad el que tenga o nó valor un pacto debidamente ratificado? Este es un punto en que no puede darse regla segura. El tratado de comercio de Utrecht entre la Francia i la Gran Bretaña quedó sin efecto, porque el parlamento británico rehusó modificar las leyes vijentes de comercio i navegacion para adaptarlas al tratado. En los que exijen inversion de caudales, la práctica del gobierno británico es estipular que el rei recomendará al parlamento la necesaria apropiacion de fondos. Por otra parte, bajo la constitucion de los Estados Unidos, que confiere al presidente la facultad de ratificar con el asenso del senado, i da a los pactos nacionales ratificados de esta suerte el carácter de *leyes supremas*, parece entenderse que el congreso es obligado a desempeñar la fe pública, expidiendo las leyes necesarias para la ejecucion.**

Los tratados son nulos, primeramente, por la inhabilidad de los contratantes;*** segundo, por la falta de su consentimiento

---

* «Todo tratado debe ratificarse, a ménos que por una convencion mutua se haya querido excusar esta solemnidad, o que sea necesario ejecutarlo inmediatamente; pero no suele haber esta necesidad sino en la guerra.» «Es costumbre canjear en forma los diplomas de las ratificaciones.» Schmalz, ibídem.

** Wheaton, *Elementos*, parte III, capítulo 2, § 6.

*** Véase lo dicho arriba, capítulo I, § 4.

mutuo, suficientemente declarado;* tercero, por la omision de los requisitos que exije la constitucion del estado;** cuarto, por lesion enorme, que entre estados no puede ser sino la que envuelve poco ménos de una ruina completa; i quinto, por la iniquidad o torpeza del objeto.

Los tratados producen derechos perfectos; de que se sigue, primeramente, que un soberano ligado ya con una potencia por un tratado no puede celebrar con otras potencias nuevos tratados contrarios al primero; segundo, que, si un tratado se halla en contradiccion con otro anterior celebrado con diversa potencia, el tratado anterior prevalece; tercero, que, si media pacto secreto entre dos potencias, se procederia de mala fe contrayendo obligaciones opuestas con otra, la cual, descubierto el engaño, tendrá a su arbitrio renunciar el nuevo tratado, o contentarse con la ejecucion de las cláusulas que no se opongan al tratado anterior, exijiendo la indemnizacion de los perjuicios que a consecuencia experimente; cuarto, que, si llegan a ser incompatibles las promesas hechas en diferentes tratados con diferentes potencias, las anteriores se entienden absolutas, i las posteriores condicionales.

Cuando un tratado, por la mudanza de circunstancias, llega

* Las causas jenerales que vician el consentimiento, a saber, el error, la fuerza i el dolo, no son aplicables, sino con grandes restricciones, a los pactos internacionales. Si, por ejemplo, apareciese claramente que el tratado habia tenido por fundamento la suposicion errónea de un hecho, sería inicuo exijir su cumplimiento. De la misma manera, el dolo para producir nulidad debe ser evidente; i la fuerza, ilejítima. I como entre naciones es lejítimo el uso de la fuerza o de la amenaza para sostener los derechos que cada cual cree le pertenecen, esta última especie de nulidad tiene cabida solo en aquellos casos en que el empleo de la fuerza no puede ser autorizado por el derecho de la guerra. Así Bonaparte no hubiera podido retractar su abdicacion de Fontainebleau, como pudo Fernando VII la de Bayona. La abdicacion del primero fué el resultado de una guerra franca i regular; el segundo fué atraído alevosamente a las redes del usurpador. Véase Grocio, *De jure belli et pacis*, libro II, capítulo 11, §§ 6, 7. Schmalz, ibídem.

** Véasearriba, capítulo I, § 4.

a producir a una de las potencias contratantes un daño grave que no pudo razonablemente preverse, obraria contra la equidad la otra potencia, insistiendo en su cumplimiento.*

2

Los tratados son de varias especies. Primera division: tratados en que solamente nos comprometemos a cosas a que estábamos ya obligados por la lei natural, i tratados en que nos comprometemos a algo mas.

Los primeros sirven para convertir en perfectos los derechos que naturalmente no lo son. Cuando se estipula cumplir una obligacion que por sí misma es de rigorosa justicia, verbigracia, abstenernos de una injuria, el tratado no crea ni perfecciona ningun derecho. Mas no por eso dejará de ser útil, sea, por ejemplo, para contener a los pueblos bárbaros, que lo creen todo lícito contra los extranjeros, i a los cuales suele hacer ménos fuerza una obligacion natural que la que ellos mismos han contraído por una promesa solemne; sea, porque, añadiendo a un delito simple la agravacion de la perfidia, se da mas eficacia a la sancion moral.

Los tratados en que nos obligamos a algo mas de lo que la lei natural nos prescribe, o son *iguales* o *desiguales*. En aquéllos, los contratantes se prometen cosas equivalentes, ora sea absoluta esta equivalencia, ora proporcionada a las facultades de los contratantes, o a su interes en el objeto del tratado; en éstos, las cargas que se imponen las partes son de diferente valor.

No es lo mismo *tratado igual*, que *alianza igual:* en los tratados iguales, se guarda la equivalencia de las concesiones recíprocas; en las alianzas iguales, se trata de igual a igual, o admitiendo solamente alguna preeminencia de honor, a la manera que trataban los reyes con el emperador de Alemania, o la Federacion Helvética con la Francia. De la misma suerte, los *tratados desiguales* imponen cargas de diverso valor, i las *alianzas desiguales* establecen una diferencia considerable

* Schmalz, ibídem.

en la dignidad de los contratantes. Pero estas dos especies de desigualdad andan frecuentemente unidas.

Segunda division: *tratados* propiamente dichos i *convenciones*. Los primeros están destinados a durar perpetuamente o por largo tiempo, verbigracia, un tratado de paz, de comercio o de límites. Las segundas se consuman por un acto único, pasado el cual, quedan enteramente cumplidas las obligaciones i extinguidos los derechos de los contratantes, verbigracia, una convencion para el canje de los prisioneros que dos belijerantes se han hecho uno a otro.*

Tercera division: tratados *personales* i *reales*. Los tratados personales se refieren a las personas de los contratantes i expiran con ellas; los tratados reales no dependen de las personas, i los derechos i obligaciones que constituyen son inherentes a las naciones. Para distinguir unos de otros, se debe atender a las reglas siguientes:

1.ª Todo tratado concluido por una república es real, i consiguientemente no se invalida por las mudanzas que sobrevengan en la forma de gobierno, salvo que se refiera a ella.

2.ª Los tratados concluidos por monarcas se presumen jeneralmente reales.

3.ª Los que obligan para siempre o por tiempo determinado son reales, pues no dependen de la duracion de la vida de los contratantes.

4.ª Lo son igualmente aquéllos en que el soberano se em-

* Dase tambien no pocas veces el nombre de convenciones a tratados cuyos efectos son jenerales i permanentes, de lo que se pueden ver bastantes ejemplos en la coleccion de Martens.

Segun Wheaton, parte III, capítulo II, § 9, hai convenciones *transitorias* que por su naturaleza son perpetuas, de manera que, una vez ejecutadas, subsisten sin embargo sus efectos, cualesquiera mudanzas que sobrevengan en la soberanía i en la forma de gobierno de los contratantes; i en esta clase coloca el autor los pactos de cesion, de límites, de permutas territoriales, i los que crean una servidumbre permanente a favor de una nacion sobre el territorio de otra.

La palabra *convenio* se toma en castellano en el sentido jeneral de *pacto*, que tambien suele darse a la palabra *convencion*.

peña por sí i sus sucesores, o en que se declara expresamente que tienen por objeto el bien del estado.

5.ª Si el pacto es de aquéllos que granjean un beneficio permanente al estado, hai motivo para presumirlo real, a ménos que se exprese o se demuestre claramente que se ha concedido este beneficio por consideracion a la persona del príncipe reinante.

6.ª En caso de duda, se presume real el pacto, si rueda sobre cosas favorables, esto es, que tiendan a la comun utilidad de las partes; i personal en el caso contrario.

En el dia, para evitar dudas, los soberanos determinan cuidadosamente la duracion de los tratados, expresando que se obligan a sí mismos, sus herederos i sucesores para siempre, o por cierto número de años, o que solo tratan por el tiempo de su reinado, o por un asunto personal o de familia, etc. Acostumbran tambien confirmar las alianzas reales estipuladas por sus predecesores; precaucion que no es del todo inútil, pues los hombres suelen hacer mas caso de las obligaciones que ellos mismos han contraído expresamente, que de aquéllas que les han sido impuestas por otros.

Cuando un tratado personal expira por la muerte de uno de los contratantes, se puede dudar si se extinguen o nó por el mismo hecho las obligaciones del otro. Si el tratado establece prestaciones determinadas i ciertas, que se suponen equivalentes, i que las dos partes se prometen una a otra como por via de cambio, el que ha recibido el beneficio debe dar lo que ha prometido en retorno, o por lo ménos compensarlo, o restituir las cosas *in integrum*. Pero, si se trata de prestaciones contingentes e inciertas, que no obligan si no se presenta el caso de cumplirlas, su retorno es tambien contingente, i llegado el término del tratado, todas las obligaciones expiran.

Si el sobreviviente, creyendo que el pacto era extensivo al sucesor, obrase en consecuencia, verbigracia, suministrándole tropas o víveres, el soberano beneficiado o debe mirar el pacto como renovado tácitamente, o recompensar los servicios recibidos.

Los *pactos de familia* son una especie de tratados persona-

les con la diferencia de no limitarse a un individuo solo, extendiéndose a la familia entera o a los herederos naturales de los contratantes.

Los tratados pueden ademas dividirse en tantas especies, como son los diferentes negocios de que los soberanos pueden tratar unos con otros. Hai tratados de paz, de alianza, de neutralidad, de subsidio, de navegacion i comercio, de límites, etc. Los tratados que se hacen con el sumo pontífice, como jefe de la iglesia católica, para la administracion de los negocios eclesiásticos, se llaman *concordatos.*

3

Los tratados se disuelven, primeramente, por haberse cumplido su objeto. Así una alianza estipulada para una guerra particular expira por el tratado de paz.

2.° Se disuelven por haber llegado su término, ya sea fijo, como en los tratados de comercio que se estipulan por tiempo limitado, ya eventual, como en los tratados personales, cuando acaba la vida o reinado de uno de los príncipes contratantes, o como en los pactos de familia, por la extincion, abdicacion o destronamiento de la dinastía reinante.

Se pregunta si la alianza personal expira, cuando por alguna revolucion uno de los contratantes ha sido despojado de la corona. Si un rei es injustamente destronado por un usurpador no pierde el carácter de tal por el solo hecho de perder la posesion del reino, i conservando sus derechos, conserva con ellos sus alianzas. Pero, si la nacion depone al rei, no toca a ningun otro estado o príncipe erijirse en juez de su conducta; i el aliado personal que tratase de auxiliarle, haria sin duda una grave injuria al pueblo que ha usado de sus derechos deponiéndole. Pero, en los casos dudosos, i cuando la voluntad nacional no se ha declarado libremente, se debe naturalmente sostener i defender al aliado.

Nótese que la denominacion de aliados suele llevar a veces un sentido jeneral, designándose con ella, no solo a los que han contraído un pacto formal de alianza, sino un pacto per-

manente cualquiera que obligue a prestaciones sucesivas con cualquier otro objeto especial.

Un tratado cuyo término llegó a expirar, puede renovarse por el consentimiento expreso o tácito de las partes. El consentimiento tácito no se presume fácilmente; es necesario fundarlo en actos que solo pudieron ejecutarse a virtud de lo pactado, i aun entónces es necesario averiguar si de estos actos se infiere la *renovacion* o solo una *extension* del pacto. Cuando cumplido el número de años por el cual se acordaron ciertas franquicias comerciales siguen los contratantes gozando de ellas a sabiendas, han consentido tácitamente en *extender* la duracion del pacto; i cualquiera de los dos tiene la facultad de terminarlo cuando guste, notificándolo anticipadamente al otro. Pero supongamos que un soberano hubiese estipulado con otro la facultad de mantener guarnicion en una de sus plazas durante diez años, pagándole en ellos un millon de pesos. Si expirado el término, en vez de retirar su guarnicion, entrega otro millon de pesos i su aliado lo acepta, el tratado en tal caso se *renueva* tácitamente.

Aunque expirado el término de un tratado cada cual de los contratantes queda libre, con todo, si solo el uno de ellos hubiese reportado el beneficio, pareceria poco honroso que se negase a renovar el pacto, mayormente aproximándose ya el caso de utilizarlo el otro a su vez.

3.° Los tratados se disuelven por la infidelidad de uno de los contratantes. El injuriado puede entónces o apelar a las armas para hacerse justicia, o declarar roto el pacto.

Cuando entre dos naciones hai mas de un tratado, por la infraccion de uno de ellos no se exime *directamente* la parte injuriada de las obligaciones que los otros le impongan; pero puede intimar al infractor que, si no le hace justicia, romperá todos los lazos que la ligan con él, i en caso necesario llevar a efecto la amenaza.

Algunos, extendiendo esta regla a los diversos artículos de un mismo tratado, pretenden que la violacion de uno de ellos no es suficiente motivo para rescindir inmediatamente los artículos que no tienen conexion con él. Pero no se trata aquí

de lo que puede hacerse por principios de moderacion i jenerosidad, sino de estricta justicia. Bajo este aspecto, parece mas fundada la doctrina de Grocio. Toda cláusula de un tratado tiene la fuerza de una condicion, cuyo defecto lo invalida. Estipúlase algunas veces que por la infraccion de uno de los artículos no dejarán de observarse los otros; precaucion cuerda, para que las partes no se desdigan lijeramente de sus empeños.

4.° Se disuelven los tratados, cuando una de las naciones aliadas se destruye o pierde su cualidad de nacion, esto es, su independencia política. Así cuando un pueblo se dispersa, o es subyugado por un conquistador, todos sus tratados perecen. Pero los derechos cedidos a perpetuidad por la nacion no se invalidan por la conquista. Lo mismo decimos de las deudas nacionales, i especialmente de aquéllas para cuya seguridad se ha hipotecado alguna ciudad o provincia.

Si un pueblo se pone bajo la proteccion o dependencia de otro, no puede ser sino con la reserva de las alianzas o tratados anteriores, a los cuales no puede irrogar detrimento por este nuevo pacto. Si lo hace obligado de la necesidad, sus antiguas obligaciones subsisten en cuanto no son incompatibles con él.

La mudanza de forma de una sociedad no cancela sus obligaciones anteriores; i si tuviese algunas que fuesen incompatibles con la nueva forma, solo por una necesidad imperiosa le sería permitido tomarla.

5.° Se disuelven los tratados por mutuo consentimiento de las partes.

6.° Se disuelven tambien por la imposibilidad absoluta de llevarlos a efecto.

7.° En fin, la guerra cancela los tratados que ántes de ella existian entre los belijerantes.* Mas esto no debe entenderse de un modo absoluto. Hai tratados que, suspensos durante la guerra, reviven luego sin necesidad de acuerdo expreso. Tales son los de cesion, límites, cambios de territorio, i en jeneral

* Schmalz, ibídem.

todos aquéllos que establecen derechos que no pueden derogarse tácitamente. Un tratado de comercio necesitaria de renovarse explícitamente en el tratado de paz, para que no se entendiese que habia caducado por la guerra; pero, si por un pacto anterior a la guerra se hubiese reconocido cierta demarcacion de frontera, que no hubiese sufrido alteracion por las conquistas de uno de los belijerantes sobre el otro, sería menester, para que no reviviese, que se hiciese una nueva demarcacion en el tratado de paz. Aun suponiendo que los de 1783 i 1794 entre la Gran Bretaña i los Estados Unidos hubiesen caducado por la guerra de 1812, no se seguiria de aquí la extincion de los derechos de propiedad inmueble, otorgados por los dos primeros a los súbditos de la Gran Bretaña en aquellos estados, i a ciudadanos americanos en la Gran Bretaña, i así lo declaró terminantemente la corte suprema de los Estados Unidos. Segun ella, la cancelacion de los pactos preexistentes por la guerra no puede mirarse como una regla universalmente verdadera, no obstante la jeneralidad con que los publicistas la sientan. Cuando en los tratados se conceden derechos de propiedad territorial, o cuando sus estipulaciones se refieren al estado mismo de guerra, sería contra todas las reglas de lejítima interpretacion el suponer que tales convenios caduquen por el solo hecho de sobrevenir hostilidades entre los contratantes. Si así fuera, decia la corte, hasta el tratado de 1783, que demarcaba el territorio i reconocia la independencia de los Estados Unidos, habria perecido por la guerra de 1812, i el pueblo americano habria tenido que pelear otra vez por ambos; suposicion tan monstruosa, que no es necesario impugnarla. La corte, en conclusion, declaró que los tratados en que se estipulan derechos permanentes i arreglos jenerales que envuelven la idea de perpetuidad, i se refieren al estado de guerra, como al de paz, no caducan sino se suspenden, cuando mas, por la guerra; i a ménos que se renuncien o se modifiquen por nuevos pactos, reviven luego con la paz.*

Apénas es necesario advertir que un tratado no se invalida

* Wheaton, *Elementos,* parte III, capítulos 2 i 7.

por medio de protestas secretas, ni por la mudanza de relijion de uno de los contratantes; i que no hai autoridad sobre la tierra que pueda absolverlos de sus obligaciones recíprocas.*

4

Ligan igualmente a las naciones los pactos celebrados a su nombre por las *potestades inferiores*, a virtud de una comision expresa, o de las facultades inherentes a ellas. Se llaman potestades inferiores o subalternas las personas públicas que ejercen una parte del imperio a nombre i por autoridad del soberano, como los jenerales, gobernadores i majistrados.

Si una persona pública hace un tratado o convencion, sin órden del soberano, i sin estar autorizado a ello por las facultades inherentes a su empleo, el tratado es nulo, i solo puede darle valor la voluntaria ratificacion del soberano, expresa o tácita. La ratificacion tácita se colije de aquellos actos que el soberano se presume ejecutar a virtud del tratado, porque no hubiera podido proceder a ellos de otro modo. Esta especie de convenio se llama *esponsion* (*sponsio*).**

El esponsor, si el estado no confirma sus actos, no se halla por eso en el caso de un particular que hubiese prometido pura i simplemente a nombre de otro, sin comision para ello. El particular está obligado, si no se ratifican sus promesas, a cumplirlas por sí mismo, o a restituir las cosas a su estado anterior, o en fin, a indemnizar a la persona con quien ha tratado. Su esponsion no puede tomarse en otro sentido. Pero no sucede así regularmente con el hombre público que ha prometido sin órden ni facultades. Con respecto a él, se trata de cosas

* Segun Schmalz, puede disolverse un tratado por la simple retractacion de uno de los contratantes. «Cualesquiera estipulaciones que hayan intervenido entre dos potencias, puede una de ellas apartarse del tratado si la otra en virtud de lo convenido no ha hecho prestacion alguna, ni tomado o dejado de tomar alguna medida. En tal caso, la retractacion de uno de los contratantes, hecha de buena fe, no irroga perjuicio al otro.» Libro II, capítulo 3. Es difícil conciliar este principio con el honor i la justicia.

** Grocio, *De jure belli et pacis,* libro II, capitulos 15 i 3.

que suelen exceder infinitamente sus medios. Si ha obrado de mala fe atribuyéndose una autoridad que no tenia, puede el engañado exijir su castigo; pero, si él mismo ha dado a entender que no estaba facultado para ligar a su gobierno, si nada ha hecho para inducir a la otra parte a creerlo así, se debe presumir que ésta ha querido correr un riesgo, esperando que por consideracion al esponsor o por otros motivos se ratificaria la convencion; i si el éxito no corresponde a sus esperanzas, solo debe quejarse de su propia imprudencia.

El esponsor, en el caso de desaprobarse lo que ha pactado con un enemigo, no está obligado a entregársele, si no se ha comprometido expresamente a ello, o si la costumbre no le impone esta lei, como se verificaba en el derecho fecial de los romanos. Satisface a su empeño haciendo de su parte todo lo que lejítimamente pueda para obtener la ratificacion. Pero, si le es posible cumplir por sí mismo el convenio, o dar una indemnizacion, debe hacerlo para desempeñar su palabra.*

Al soberano del esponsor toca manifestar desde luego su oposicion al pacto, si no tiene ánimo de ratificarlo, i restituir todo lo que haya recibido a virtud de él, o en caso de no serle esto posible, su valor. Se deshonraria abusando de la credulidad o jenerosidad del otro contratante, aun cuando fuese su enemigo. Pero, si por la excesiva confianza de éste en un pacto cuya ratificacion era incierta, hubiese logrado sustraerse a un peligro, la equidad natural no le obligaria a colocarse otra vez en él.

5

El soberano puede tambien hacer contratos con los particulares, sea de su nacion, sea de las extrañas. Las reglas a que están sujetos son las mismas que entre personas privadas; bien que el soberano, usando de su dominio eminente, puede

---

* Captivos (Fabius Maximus) ab Hannibale interposita pactione nummorum receperat, qui cum a senatu non præstarentur, misso in urbem filio, fundum quem unicum possidebat vendidit, ejusque pretium Hannibali protinus numeravit. (Valerio Máximo, libro IV, capítulo 8.)

alguna vez anular los pactos hechos con los súbditos, lo cual ya se sabe que solo tiene cabida cuando una grave consideracion de bien público lo exije, i concediendo una liberal indemnizacion a los interesados.

6

Resta hablar de aquellos contratos internacionales que tienen por objeto asegurar la observancia de otros contratos. Se pueden reducir a cuatro: garantía, fianza, prenda i rehenes.

La *garantía* es un pacto en que se promete auxiliar a una nacion para constreñir a otra a que le cumpla lo pactado. La garantía puede prometerse a todas las partes contratantes, o solamente a algunas de ellas o a una sola. Sucede tambien que los contratantes se garantizan recíprocamente la observancia de lo pactado.

Hé aquí las reglas principales a que está sujeta la garantía: 1.ª el garante no interviene, sino cuando es requerido a hacerlo; 2.ª si las partes quieren de comun acuerdo revocar o modificar sus obligaciones recíprocas, no puede el garante impedírselo; regla importante para precaver el peligro de que un soberano poderoso, a pretexto de una garantía, se injiera en los negocios de sus vecinos, i trate de dictarles leyes; 3.ª expira la obligacion del garante, si las partes alteran lo pactado, sin su aprobacion i concurrencia; 4.ª no está obligado a intervenir con la fuerza, sino cuando la potencia garantida no se halla en estado de hacerse justicia a sí misma; 5.ª si se suscitan disputas sobre la intelijencia del pacto garantido, i el garante halla infundadas las pretensiones de la parte a quien ha prometido auxiliar, no le es lícito sostenerlas; por lo cual es de su obligacion averiguar desde el principio el verdadero sentido del pacto; 6.ª es nula de suyo la garantía que recae sobre un pacto inmoral o inicuo; 7.ª en caso de duda, se presume que la garantía no expira sino con el pacto principal.

Los soberanos se garantizan a veces el órden de sucesion de una familia, o la posesion de sus estados respectivos. La garantía no es entónces un pacto accesorio, sino un tratado de alianza.

La *caucion* o *fianza* es un pacto por el cual una potencia se obliga a cumplir lo pactado por otra, si ésta es infiel a su promesa. Es mas segura una fianza que una garantía, porque el fiador debe cumplir la promesa en defecto de la parte principal, miéntras que el garante tiene solo la obligacion de hacer lo que le sea posible para que el que la ha hecho la cumpla.

Por el contrato de *prenda* o *empeño* se entregan, o solamente se hipotecan, ciudades, provincias, joyas, u otros efectos para la seguridad de lo pactado. Si se ceden al mismo tiempo las rentas o frutos de la cosa empeñada, el contrato es de *anticrésis*.

Reglas: 1.ª Al tenedor de la prenda, solo compete la custodia, no los frutos ni la administracion o gobierno de ella, si no se le han concedido expresamente; i es responsable de la pérdida o deterioro que acaezca en ella por su culpa; 2.ª Si se le concede el gobierno de la ciudad o provincia empeñada, debe mantener su constitucion i sus leyes; 3.ª La prenda no puede retenerse, ni la hipoteca subsiste, una vez satisfecha la obligacion para cuya seguridad se han constituido; 4.ª Si la obligacion no se cumple dentro del término convenido, puede la potencia acreedora apropiarse la prenda u ocupar la hipoteca hasta concurrencia de la deuda o de una justa indemnizacion.

Los *rehenes* son personas de consideracion que una potencia entrega a otra en prenda de una promesa.

Reglas: 1.ª Dan rehenes no solamente los soberanos, sino las potestades subalternas; 2.ª Solo un súbdito puede ser dado en rehenes a pesar suyo; no corre esta obligacion al feudatario; 3.ª Como los rehenes se suponen ser personas de alta esfera, se miraria como un fraude vergonzoso hacer pasar por tales las que no lo son; 4.ª Sería tambien grave mengua que el soberano que los ha dado autorizase su fuga, o que, habiéndose fugado i siéndole posible restituirlos, no lo hiciese; 5.ª La nacion que los entrega debe proveer a su subsistencia; 6.ª Si alguno de los rehenes llega a morir, o sin participacion de ella se fuga, no está obligada a poner a otro en su lugar, salvo que se haya comprometido expresamente a ello; 7.ª La libertad sola de los rehenes está empeñada; si su soberano que-

branta la fe dada, quedan prisioneros; mas, segun el derecho de jentes que hoi se observa, no es lícito darles la muerte; 8.ª Se pueden tomar las precauciones necesarias para su custodia; hoi dia su palabra de honor se considera como seguridad suficiente; 9.ª Si se permite que alguna persona se sustituya por cierto tiempo a la que estaba en rehenes i ésta muere, la primera queda libre de todo empeño; si muere el sustituto, dura la obligacion del principal; 10.ª Si un príncipe dado en rehenes sucede a la corona, debe permitirse su canje por otra persona o personas, que constituyan una seguridad equivalente; 11.ª Cumplida la obligacion del soberano de los rehenes, son *ipso facto* libres, i no es permitido retenerlos por otro motivo, si no es que durante el empeño hayan cometido algun crímen o contraído deudas en el territorio del otro soberano.

CAPÍTULO X

Interpretacion de los Tratados, Leyes i otros Documentos

1. Necesidad de las reglas de interpretacion.—2. Axiomas jenerales. —3. Reglas particulares.—4. Reglas relativas a la distincion entre lo favorable i lo odioso.—5. Reglas relativas a los casos de contradiccion o incompatibilidad.

1

Es necesario fijar reglas para la interpretacion de los tratados,* testamentos, leyes i demas actos escritos, que sirvan para fundar derechos entre los diferentes estados; primeramente, por la inevitable ambigüedad a que da márjen muchas veces la imperfeccion del lenguaje; segundo, por la jeneralidad de las expresiones que es necesario saber aplicar a los casos particulares que se presentan; tercero, por la perpetua fluctuacion de las cosas humanas, que produce nuevas ocurrencias difíciles de reducir a los términos de la lei o tratado, si no es por inducciones sacadas del espíritu del lejislador o de los contratantes; cuarto, por las contradicciones e incompatibilidades aparentes o reales que en lo escrito se nos ofrecen, i que es necesario examinar cuidadosamente para conciliarlas, o a lo ménos para elejir entre los diferentes sentidos; i quinto, por la estudiada

* La hermenéutica, o arte de interpretar, es propiamente una parte de la lójica. Ha parecido conveniente dar aquí una lijera idea de la hermenéutica legal, imitando el ejemplo de Vattel i otros publicistas, i para llenar el vacío que presentan en este punto los tratados de lójica que hoi dia tienen mas boga en las escuelas. Hemos seguido a Vattel, libro II, capítulo 17. Se ha consultado tambien a Phillimore, tomo II, capítulos 8 i 9.

oscuridad de que se sirven muchas veces los contratantes de mala fe para labrarse especiosos derechos, o prepararse efujios con que eludir sus obligaciones.

2

Las máximas jenerales en materia de interpretacion son estas: 1.ª, que no se debe interpretar lo que no tiene necesidad de interpretacion; 2.ª, que no debe hacerse novedad en la intelijencia de las palabras a que siempre se ha dado un sentido determinado;* 3.ª, que si el que pudo i debió explicarse clara i plenamente, no lo ha hecho, es suya la culpa, i no puede permitírsele que introduzca despues las aclaraciones que no expresó en tiempo;** 4.ª, que ni el uno ni el otro de los interesados tiene la facultad de interpretar el tratado a su arbitrio; 5.ª, que en toda ocasion en que cualquiera de los contratantes ha podido i debido manifestar su intencion, todo lo que ha declarado suficientemente se mira como verdadero contra él; 6.ª, que, cuando los tratados se hacen proponiendo una de las partes i aceptando la otra, como sucede en las capitulaciones de plazas, debe estarse principalmente a las palabras de la parte que propone aceptadas por la otra parte;*** i 7.ª, que la interpretacion de todo documento debe ajustarse a reglas ciertas, propias a determinar el sentido en que su autor o autores lo extendieron, i obligatorias a todo soberano i a todo hombre, en cuanto deducidas de la recta razon i prescritas por la lei natural.

* Minime sunt mutanda quæ interpretationem certam semper habuerunt: lei 2, D. *De legibus*.

** Veteribus placuit pactionem obscuram vel ambiguam venditori et qui locavit nocere, in quorum fuit potestate legem apertius conscribere: lei 39, D. *De pactis*.

*** Fere secundum promissorem interpretamur, quia stipulatori liberum fuit verba late concipere, nec rursus ferendus promissor, si ejus intererit de certis potius vasis aut hominibus actum: lei 99, D. *De verborum obligatione*.

3

Pasando a las reglas particulares que se deducen de estos axiomas, me limito jeneralmente a dar un catálogo desnudo de ellas, remitiéndome, por lo tocante a sus ilustraciones, a Vattel i Phillimore.

1. En todo pasaje oscuro, el objeto que debemos proponernos es averiguar el pensamiento de la persona que lo dictó; de que resulta que debemos tomar las expresiones unas veces en un sentido particular i otras en el jeneral, segun los casos.*

2. No debemos apartarnos del uso comun de la lengua, si no tenemos fortísimas razones para hacerlo así. Si se expresa que las palabras se han de tomar precisamente en su mas propia i natural significacion, habrá doble motivo para no separarnos del uso comun; entendiendo por tal el del tiempo i país en que se dictó la lei o tratado, i comprobándolo, no con vanas etimolojías, sino con ejemplos i autoridades contemporáneas.

3. Cuando se ve claramente cuál es el sentido que conviene a la intencion del lejislador o de los contratantes, no es lícito dar a sus expresiones otro distinto.

4. Los términos técnicos deben tomarse en el sentido propio que les dan los profesores de la ciencia o arte respectiva; ménos cuando consta que el autor no estaba suficientemente versado en ella.

5. Si los términos se refieren a cosas que admiten diferentes formas o grados, deberemos entenderlos en la acepcion que mejor cuadre al razonamiento en que se introducen i a la materia de que se trata.

6. De que se sigue que es necesario considerar todo el discurso o razonamiento para penetrar el sentido de cada expresion, i darle, no tanto el significado que en jeneral pudiera convenirle, cuanto el que le corresponde por el contexto.**

* In conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verba spectari placuit: lei 219, D. *De verborum significatione.*

** Incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare et respondere: lei 24 *De legibus.*

7. Si alguna expresion susceptible de significados diversos ocurre mas de una vez en un mismo escrito, no es necesario que le demos en todas partes un sentido invariable, sino el que corresponda segun el asunto (*pro substrata materia*, como dicen los maestros del arte).

8. Es preciso desechar toda interpretacion que hubiese de conducir a un absurdo.

9. Debemos, por consiguiente, desechar toda interpretacion de que resultase que la lei o la convencion sería del todo ilusoria.*

10. Las expresiones equívocas u oscuras deben interpretarse por medio de los términos claros i precisos que con relacion a la materia de que se trata ha empleado el autor en otras partes del mismo escrito, o en otra ocasion semejante.

11. Debe ser tal la interpretacion, que entre todas las cláusulas del razonamiento haya la mayor consonancia; salvo que aparezca que en las últimas se ha querido modificar las primeras. Otro tanto se aplica a los diferentes tratados que se refieren a un mismo asunto.

12. Sabida la razon que ha determinado la voluntad del que habla, han de interpretarse sus palabras de manera que se conformen con ella. Mas es preciso saberla de cierto, i no atribuirle intenciones o miras dudosas para violentar el sentido. Mucho ménos será lícito suponer motivos secretos, contrarios a los que él mismo ha declarado.

13. Si ha habido mas de una razon impulsiva, i es claro que el lejislador o los contratantes no han querido la lei o el contrato sino en virtud de todas ellas reunidas, de manera que sin esta reunion no hubiera tenido lugar la disposicion de la lei o contrato, la interpretacion debe ser *copulativa;* i si por el contrario es manifiesto que la voluntad ha sido determinada por cada una de ellas separadamente, la interpretacion debe ser *disyuntiva*. Supongamos que se hubiesen ofrecido ventajas particulares a lós *extranjeros*, *artesanos* i *católicos* que vi-

* Quoties idem sermo duas sententias exprimit, potissimum accipitur, quæ rei gerendæ aptior: lei 67 *De diversis regulis juris*.

niesen a establecerse en un país. Si no hai en él necesidad de pobladores, sino meramente de artesanos, i no se tolera otra relijion que la católica, es manifiesto que el promisor exije ambas condiciones para que se verifiquen las promesas. Si por el contrario el país está escaso de poblacion, i sobre todo de artesanos, i es dominante en él la relijion católica, pero no se excluyen las otras, hai motivo de creer que solo se exije una de las dos condiciones.*

14. Conocida la *razon suficiente* de una disposicion (esto es, la razon o conjunto de razones que la han dictado), se extiende la disposicion a todos los casos a que es aplicable la razon, aunque no estén comprendidos en el valor de las palabras; i por el contrario, si ocurre un caso a que no es aplicable la razon suficiente, debemos exceptuarlo de la disposicion, aunque atendiendo a lo literal parezca comprenderse en ella. En el primer caso, la interpretacion se llama *extensiva;* i en el segundo, *restrictiva*. Requiérese para una i otra conocer con toda certidumbre la razon suficiente.

15. No debe estarse al rigor de los términos cuando éstos en su sentido literal envolverian alguna cosa contraria a la equidad natural, o impondrian condiciones demasiado duras, que no es presumible hayan entrado en la mente del que habla.**

16. En todos los casos en que la natural latitud del significado pugna con las circunstancias que el autor ha tenido a la vista, i que no ha querido o podido variar, es necesaria la interpretacion restrictiva.

* No debemos separarnos sin mui graves motivos del sentido natural de la frase. *Extranjeros, artesanos* i *católicos* ofrece naturalmente un sentido copulativo; de otro modo, la expresion propia i obvia hubiera sido *extranjeros, artesanos* o *católicos*. Si se concediese cierto privilejio a las *mercaderías británicas i conducidas en buques británicos* se supondria la coexistencia de las dos condiciones; si solo se tratase de una de ellas, se diria: *las mercaderías británicas i las conducidas en buques británicos*, o bien, *las mercaderías británicas o conducidas en buques británicos*.

** Esta es una regla que debe solo aplicarse a casos extremos; de otro modo, abriria puertas a cavilaciones i pretextos para eludir lo pactado.

17. Si es manifiesto que la consideracion del estado en que se hallaban las cosas dió motivo a la disposicion o promesa, de manera que, faltando aquél no se hubiera pensado en ésta, el valor de la disposicion o promesa depende de la permanencia de las cosas en el mismo estado. Así los aliados que hubiesen prometido auxilios a una potencia poco temible por sus fuerzas tendrian justo motivo para rehusarlos, i aun para oponerse a sus miras, desde el momento qne viesen que, léjos de haberlos menester, amenazaba a la libertad de sus vecinos.

18. En los casos imprevistos, debemos estar a la intencion mas bien que a las palabras, interpretando lo escrito, como es verosímil que lo interpretaria su autor, si estuviese presente.

19. Cuando el temor de un suceso continjente es el motivo de la lei o del convenio, solo pueden exceptuarse los casos en que el suceso es manifiestamente imposible.

20. En caso de duda, si se trata de cosas favorables, es mas seguro ampliar la significacion; i si se trata de cosas odiosas, es mas seguro restrinjirla.*

4

Para distinguir lo favorable de lo odioso, atenderemos a las reglas siguientes: 1.ª, todo lo que sin causar un gravámen notable a persona alguna cede en beneficio jeneral de la especie humana, es favorable, i lo contrario es odioso; 2.ª todo lo que tiende a la utilidad comun i a la igualdad de las partes, es favorable, i lo contrario es odioso; 3.ª, todo lo que va a mudar el estado presente haciendo consistir la ganancia de los unos en la pérdida de los otros, es odioso; *incommoda vitantis melior, quam commoda petentis est causa;* 4.ª, todo lo que contiene una pena, es odioso; 5.ª, todo lo que propende a inutilizar un pacto i hacerle ilusorio, es odioso; 6.ª, en las cosas que participan de lo favorable i de

* Ubi de obligando quæritur, propensiores esse debemus, si occasionem habeamus, ad negandum; ubi de liberando, ex diverso, ut facilior sis ad liberationem: lei 47, *De obligatione et actione.*

lo odioso, debe compararse el bien con el mal, i mirarse como favorable aquello en que prepondera el bien, i como odioso lo contrario.*

5

Si hai oposicion entre dos o mas leyes o pactos, hé aquí las reglas jenerales que pueden guiarnos: 1.ª, si el permiso llega a ser incompatible con el precepto, prevalece el precepto; 2.ª, si el permiso llega a ser incompatible con la prohibicion, prevalece la prohibicion; 3.ª, si la lei o cláusula que manda llega a ser incompatible con la lei o cláusula prohibitiva, prevalece esta última; 4.ª, en jeneral, lo mas reciente prevalece; 5.ª, en el conflicto de dos disposiciones, se debe preferir, *cæteris paribus*, la ménos jeneral, esto es, la que concierne mas especialmente al caso de que se trata; 6.ª, lo que exije una ejecucion inmediata, prevalece sobre lo que puede diferirse a otro tiempo; 7.ª, en el conflicto de dos deberes, se prefiere el que mas importa al jénero humano; 8.ª, en el conflicto de dos tratados, el uno jurado i el otro nó, *cæteris paribus*, el segundo debe ceder al primero; 9.ª,

* De las tres especies de interpretaciones establecidas por los juristas, es a saber, la declarativa, la extensiva, i la restrictiva, las dos últimas, particularmente, en cuanto fundadas en la discusion entre lo favorable i lo odioso, han ofrecido graves dificultades. Segun Barbeyrac, una misma cosa puede parecer odiosa para una de las partes i favorable para la otra, bajo diferentes puntos de vista; que, por consiguiente, estas cualidades no son susceptibles de una definicion precisa, i que muchas veces las encontramos reunidas i amalgamadas en un mismo sujeto. Phillimore añade que el catálogo de cosas favorables a que Vattel aplica la interpretacion extensiva, i de cosas odiosas a que conviene, segun él, la interpretacion restrictiva, son de un carácter mui vago i disputable. Vattel establece que lo que propende a mudar el estado presente de cosas debe mirarse como odioso; pero, ¿no es manifiesto, dice Story, que esta proposicion es en muchos casos fundamentalmente errónea? Si un pueblo se levanta contra el despotismo, ¿podrá decirse que este cambio de gobierno es odioso i lo que a él se refiere ha de sujetarse a la interpretacion restrictiva?

de dos cláusulas incompatibles, la que impone una pena, o la que impone mayor pena, debe ser preferida a la otra; i 10.ª, si dos cosas prometidas a una misma persona llegan a ser incompatibles, debemos prestar la que ella elija.

CAPÍTULO XI

De los medios de evitar un rompimiento entre las naciones

1. Medios conciliatorios: transaccion, mediacion, arbitraje.—2. Eleccion entre estos medios.—3. Medios en que se emplea la fuerza sin llegar a un rompimiento.

1

Entre los particulares que han recibido una injuria* i las naciones que se hallan en el mismo caso, hai esta diferencia, que un particular puede abandonar su derecho, o desentenderse de la injuria recibida; pero a las naciones no es posible obrar del mismo modo sin comprometer su seguridad, porque, viviendo en el estado de natural independencia, a cada una de ellas toca la proteccion i vindicacion de los derechos propios, i porque la impunidad de un acto de injuria o de insulto le acarrearia probablemente muchos otros; a lo que se agrega que los negocios de las naciones son administrados por sus conductores o jefes, a los cuales no es lícito ser jenerosos en lo ajeno.

Una nacion injuriada se halla, pues, mui pocas veces en el caso de ceder de su derecho, i todo lo que puede i debe en obsequio de la paz, es recurrir primeramente a los medios suaves i conciliatorios para que se le haga justicia. Éstos, despues que por la via de las negociaciones ha hecho valer las razones que la asisten i solicitado inútilmente una *justa avenencia* sobre la base de una satisfaccion completa, se reducen a la *transaccion*, la *mediacion*, i el juicio de *árbitros*.

---

* Se ha seguido principalmente a Vattel, libro II, capítulo 18.

La transaccion es un medio en que cada uno de los contendientes renuncia una parte de sus pretensiones a trueque de asegurar el resto.

En la mediacion, un amigo comun interpone sus buenos oficios para facilitar la avenencia. El mediador debe ser imparcial, mitigar los resentimientos, conciliar las pretensiones opuestas. No le toca insistir en una rigorosa justicia, porque su carácter no es el del juez. Las partes contendientes no están obligadas a aceptar la mediacion no solicitada por ellas, o a conformarse con el parecer del mediador, aunque hayan solicitado su asistencia; ni el mediador por el hecho de serlo se constituye garante del acuerdo que por su intervencion se haya hecho.

Trabado el compromiso, esto es, convenidas las partes en someterse a la sentencia de un árbitro, están obligadas a ejecutarla, si no es que por una sentencia manifiestamente injusta se haya éste despojado del carácter de tal. Mas, para quitar todo pretexto a la mala fe por una parte o por otra, conviene fijar claramente en el compromiso el asunto de la controversia i las pretensiones respectivas, para poner límites a las facultades del árbitro. Si la sentencia no sale de estos límites, es necesario cumplirla, o dar pruebas indubitables de que ha sido obra de la parcialidad o la corrupcion.

2

Los medios de que hemos hablado, se emplean con el objeto ya de evitar, ya de poner fin a la guerra. Para facilitarlos, se entablan conferencias i congresos, en que se reunen los plenipotenciarios de tres o mas potencias, a fin de conciliar las pretensiones de algunas de ellas, o dirimir controversias de interes jeneral.

Por lo que toca a la eleccion de estos medios, debemos distinguir los casos ciertos de los dudosos, i aquéllos en que se trata de un derecho esencial, de aquéllos en que se ajitan puntos de menor importancia. La transaccion i el arbitraje convienen particularmente a los casos en que las pretensiones

presenten algo de dudoso. Cuando se trata de un derecho claro, cierto, incontestable, el soberano puede defenderlo a todo trance, sin admitir términos medios, ni someterse a la decision de árbitros; mayormente si hai motivo de creer que la parte contraria no abrazaria los medios conciliatorios de buena fe, sino para ganar tiempo i aumentar nuestro embarazo.

En las cuestiones de poca importancia, podemos abandonar nuestros intereses hasta cierto punto, i aun estamos obligados a hacerlo en obsequio de la paz i por el bien de la sociedad humana. Pero, si se intenta despojarnos de un derecho esencial, si, por ejemplo, un vecino ambicioso amenaza a nuestra independencia, no debemos vacilar en defenderlo, cerrando los oídos a toda especie de transaccion o de compromiso.

La mediacion es de un uso mucho mas jeneral. Sin embargo, estamos autorizados a rechazarla, como los otros medios conciliatorios, cuando es patente la mala fe del adversario, i con la demora pudiera aventurarse el éxito de la guerra. Pero la aplicacion de esta máxima es algo delicada en la práctica. El que no quiera ser mirado como un perturbador de la tranquilidad pública, se guardará de atacar atropelladamente al estado que se presta a las vias conciliatorias, si no puede justificar a los ojos del mundo que con estas apariencias de paz solo se trata de inspirarle una falaz seguridad i de sorprenderle. I aunque cada nacion es el único juez de la conducta que la justicia i el interes de su conservacion la autorizan a adoptar, el abuso de su natural independencia en esta parte la hará justamente odiosa a las otras naciones, i las incitará talvez a favorecer a su enemigo i a ligarse con él.

3

Agotados los medios de conciliacion, llega el caso de hacer uso de otros, que, sin romper enteramente las relaciones de paz i amistad, son ya un empleo de la fuerza.

El primero de estos medios es el *talion*, que consiste en hacer sufrir a la potencia ofensora la misma especie de daño que ella ha inferido a la potencia agraviada.

El talion considerado como una pena, destinada, no a reparar el daño hecho, sino a proporcionar una seguridad para lo futuro escarmentando al ofensor, es un medio demasiado costoso entre particulares, porque dobla el mal a que se aplica como remedio, i aun es ménos conveniente a las naciones, porque entre éstas la pena caeria difícilmente sobre los autores del daño. ¿Qué derecho habria para cortar la nariz o las orejas al embajador de un bárbaro que hubiese tratado al nuestro de este modo? Semejante procedimiento podria solo justificarse, cuando el acto talionado fuese habitual en la nacion ofensora, cuyos súbditos serian entónces responsables de la conducta de su gobierno, i cuando, por otra parte, fuese necesario el talion para la seguridad de los súbditos propios.

Señalaremos las especies de talion que no tienen nada de contrario al derecho natural i están autorizadas por la costumbre.

Cuando el tratamiento que reciben en un estado los súbditos de otro, sin llegar a violar sus derechos perfectos, no parece bastante liberal o equitativo, la nacion que se cree tratada con poca consideracion o favor, puede intimar que usará de *retorsion*, esto es, que tratará del mismo modo a los súbditos de la otra; i nada le prohibe llevar a efecto la intimacion como un medio de obligar al otro soberano a variar de conducta. Así se practica frecuentemente en materias de navegacion i comercio, adoptando un estado respecto de otro reglamentos particulares, semejantes a los que el segundo ha establecido con respecto al primero.

En materia de injurias contra las personas, a todo lo que se extiende el derecho de jentes reconocido por las naciones modernas, es a apresar i detener a los súbditos de otro estado, sea para lograr de este modo la seguridad de los súbditos propios, cuando hai fundamento para temer que se les maltrate, sea para obtener la reparacion competente, cuando se ha inferido la injuria. Las personas así detenidas se consideran como una prenda, i su libertad sola está empeñada. No hai, pues, un verdadero talion en este caso.

Cuando se trata de una deuda reconocida, o cuyo reconoci-

miento se demora con pretextos frívolos, o se niega a virtud de una sentencia manifiestamente parcial e injusta; o cuando se trata de una injuria o daño que puede valuarse en dinero, i resarcirse por el apresamiento de propiedades de igual valor, se acostumbra hacer uso de *represalias*, apoderándose la nacion agraviada de lo que pertenece a la nacion ofensora, i apropiándoselo hasta concurrencia de la deuda o de la estimacion del daño recibido, con los intereses correspondientes. Si la ofensa ha sido cometida por particulares, no es lícito ordenar o conceder represalias, sino a consecuencia de la denegacion de justicia del soberano de la parte ofensora, el cual hace de este modo suya la culpa.

Las propiedades apresadas pueden ser públicas o de particulares. De estado a estado, lo que pertenece a los miembros se mira como perteneciente al cuerpo; de que se sigue que en el ejercicio de las represalias no se hace diferencia entre los bienes de los particulares i los del público. Es verdad que de este modo parece recaer sobre los individuos la satisfaccion por unos actos en que no han tenido parte; pero esta culpa es del estado deudor, a quien toca indemnizar a sus ciudadanos por los daños que les ha acarreado su propia injusticia.*

* «La lesion que se trata de vengar por las represalias, puede haber sido cometida, ya en el estado o soberano, ya en los particulares; i las represalias pueden hacerse por los mismos medios que se emplearon para cometer la ofensa. Cuando un soberano ha violado los derechos de otro, la satisfaccion que éste toma debe ser sobre los derechos del agresor mismo, i no extenderse a los súbditos. Si un soberano extranjero ha hecho aprisionar ilegalmente a nuestro enviado, podemos hacer otro tanto con el suyo, o ejercer represalias sobre cualquiera otro de los derechos que le pertenecen; pero no sería justo vengar aquella injuria, confiscando las mercaderías de los súbditos. Los estados de Europa siguen tan estrictamente como les es posible la lei del talion.... Las represalias deben limitarse a los derechos de cuyo despojo puede un soberano indemnizar a los súbditos; la detencion i confiscacion están permitidas; pero la responsabilidad del extranjero por los tuertos de su nacion no debe extenderse a la vida: solo la guerra da lugar a semejantes represalias....» «En todos los casos en que nos es lícito auxiliar a un aliado, nos es permitido usar de represalias contra la potencia que ha violado sus derechos. ¿Será necesa-

Están sujetas al ejercicio de las represalias todas las propiedades que lo están al apresamiento en tiempo de guerra. Las excepciones son las mismas con respecto al uno i al otro, i se tratará de ellas en la parte segunda.

Sólo la potestad suprema tiene la facultad de ordenar o conceder represalias. Cuando un particular se cree dañado en sus intereses por una potencia extranjera, recurre a su soberano para que le permita usar de represalias, i se le autoriza al efecto por una patente, que se llama *letras de represalia* o *letras de marca*. Sin ella, correria peligro de ser tratado como ladron o pirata.

Como la proteccion que el soberano debe a sus súbditos es lo único que autoriza este medio de obtener justicia, se sigue que las letras de represalia no pueden darse nunca a favor de extranjeros no domiciliados. Pero el derecho de jentes no se opone a que los tenedores o ejecutores de estas letras sean súbditos de otros estados.

Si son justas las represalias, es permitida la violencia contra los que se resistan a ellas, i si se hace necesario quitarles la vida, se debe echar la culpa de esta desgracia a su injusta oposicion.

La palabra *represalias* suele tomarse en un sentido mas jeneral que el que acaba de dársele, aplicándola a todo acto de talion.

Algunas veces en lugar de confiscarse desde luego los efectos apresados, se detienen solamente, sea con el objeto de restituirlos en caso de obtenerse por otros medios la reparacion del daño recibido, sea como una medida de seguridad, cuando se teme fundadamente que van a ser violados los derechos de propiedad de la nacion o de los súbditos. Esta medida de detencion provisional se llama *embargo*, i participa de la na-

---

rio advertir que el uso de represalias contra un tercero que no ha sido cómplice de la injuria es una injusticia evidente? Si un belijerante ha violado un territorio neutral a pretexto de haberse cometido por su adversario una trasgresion igual, semejante ejemplo no es suficiente para establecer costumbre lejítima.» (Schmalz, libro VI, capítulo 5.)

turaleza del embargo *hostil* o *bélico,* de que se tratará mas adelante.

El último medio que tenemos de hacernos justicia, es apelar a las armas, rompiendo todas las relaciones de paz i amistad con la nacion ofensora. Pasamos entónces al estado de guerra, que va a ser la materia de los capítulos que siguen.



PARTE SEGUNDA

ESTADO DE GUERRA

CAPÍTULO PRIMERO

Consideraciones jenerales relativas a la guerra

1. Definicion.—2. Lejitimidad de la guerra.—3. Sus causas.—4. Formalidades previas.—5. Instrumentos de la guerra.

1

GUERRA es la vindicacion de nuestros derechos por la fuerza. Dos naciones se hallan en estado de guerra, cuando a consecuencia del empleo de la fuerza se interrumpen sus relaciones de amistad.

Se dice que la paz es el estado natural del hombre; i que, si se emprende la guerra, es para obtener una paz segura, su único fin i objeto lejítimo. Es preciso confesar que la casi no interrumpida serie de contiendas hostiles que presentan los anales del jénero humano, da algun color a la *guerra jeneral i constante de todos contra todos*, que es la base de la extravagante teoría de Hobbes, i a la opinion de varios autores, que, habiendo observado el carácter de las tribus indias, sostienen que el hombre en el estado salvaje tiene un instinto i

apetito nativo de guerra. Pero tampoco admite duda que uno de los primeros resultados de la civilizacion es el amor a la paz i el justo aprecio de sus inestimables bienes.*

2

Se llama guerra *pública* la que se hace entre naciones, i guerra *privada*, la que se hace entre particulares. Desde el establecimiento de la sociedad civil, el derecho de hacer la guerra pertenece exclusivamente al soberano; i los particulares no pueden ejercerlo, sino cuando privados de la proteccion del cuerpo social, la naturaleza misma los autoriza a repulsar una injuria por todos los medios posibles.

No hai, pues, guerra *lejítima* sino la que se hace por la autoridad soberana. La constitucion del estado determina cuál es el órgano de la soberanía a quien compete declarar i hacer la guerra.** Pero esta facultad, como todas las otras, reside orijinariamente en la nacion. De aquí es que toda guerra nacional se debe considerar como lejítima, aunque no se haya declarado i ordenado por la autoridad constitucional competente. La guerra que declararon las provincias de España a José Napoleon, sostenido por las armas del imperio frances, tuvo desde el principio un carácter incontestable de lejitimidad, sin embargo de haberle faltado el pronunciamiento de todos los órganos reconocidos de la soberanía.

3

Las causas de la guerra son de dos especies: *razones justificativas* i *motivos de conveniencia*.

El fin lejítimo de la guerra es impedir o repulsar una injuria, obtener su reparacion, i proveer a la seguridad futura del injuriado, escarmentando al agresor. Por consiguiente, las razones justificativas se reducen todas a injurias inferidas o manifiestamente amagadas (entendiendo siempre por injuria la violacion de un derecho perfecto), i a la imposibilidad de

* Vattel, libro II, capítulo I. Kent, parte I, leccion 3.

** Vattel, libro III, capítulo I.

obtener la reparacion o seguridad, sino por medio de las armas. Es guerra *justa* la que se emprende con razones justificativas suficientes.*

Los motivos de conveniencia o de utilidad pública pueden ser de varias especies, como la extension del comercio, la adquisicion de un territorio fértil, de una frontera segura, etc.. Por grandes que sean las utilidades que nos prometamos de la guerra, ellas solas no bastarian para hacerla lícita. Al contrario, hai casos en que una guerra justísima ocasionará peligros i daños de mucho mayor importancia que el objeto que nos proponemos en ella. Entónces nos aconseja la prudencia desentendernos del agravio o limitarnos a los medios pacíficos de obtener la reparacion, ántes que aventurar los intereses esenciales o la salud del estado en una contienda temeraria.

Se llaman *pretextos* las razones aparentemente fundadas, que se alegan para emprender la guerra, pero que no son de bastante importancia, i solo se emplean para paliar designios injustos.

La guerra es *defensiva* u *ofensiva*. El que toma las armas para rechazar a un enemigo que le ataca, no hace mas que defenderse; si atacamos una nacion que actualmente se halla en paz con nosotros, hacemos una guerra ofensiva.

La defensa no es justa, sino contra un agresor injusto. Mas, aunque toda nacion está obligada a satisfacer las justas demandas de las otras i reparar los daños que les haya hecho, no por eso debe ponerse a la merced de un enemigo irritado. Atacada, le toca ofrecer una satisfaccion competente; si no se le admite, o se le imponen términos demasiado duros, la resistencia es justa.

Para que la guerra ofensiva sea justa, es necesario que lo sea su objeto, que reclamemos el goce de un derecho fundado

* Los escritores latinos, i a su ejemplo los publicistas modernos, suelen llamar *justum bellum, guerra justa*, la que, acercándonos mas a la significacion ordinaria de las palabras, llamamos guerra lejítima.

o la satisfaccion de una injuria evidente, i que la guerra sea ya el único arbitrio que nos queda para lograrlo.

El incremento de poder de un estado no autoriza a los otros a hacerle la guerra, a pretexto del peligro que amenaza a su seguridad. Es preciso haber recibido una injuria, o hallarse visiblemente amagado, para que sea permitido el recurso a las armas. No se debe objetar que la salud pública es la suprema lei del estado. El poder i la intencion de hacer mal no están necesariamente unidos. Solo, pues, cuando una potencia ha dado pruebas repetidas de orgullo, i de una desordenada ambicion, hai motivo para mirarla como un vecino peligroso. Mas aun entónces no son las armas el único medio de precaver la agresion de un poderoso estado. El mas eficaz es la confederacion de otras naciones, que, reuniendo sus fuerzas, se hagan capaces de equilibrar las de la potencia que les causa recelos, i de imponerle respeto. Se puede tambien pedirle garantías, i si rehusase concederlas, esta negativa la haria fundadamente sospechosa, i justificaria la guerra. Últimamente, cuando una potencia da a conocer sus miras ambiciosas, atacando la independencia de otra, o llevando sus demandas mas allá de lo que es justo i razonable, es lícito a las demas, aun en el derecho interno, despues de tentar los medios pacíficos interponiendo sus buenos oficios, favorecer a la nacion oprimida.

Cuando un vecino en medio de una paz profunda construye fortalezas sobre nuestra frontera, equipa escuadras, junta numerosos ejércitos, provee sus almacenes, en una palabra, hace preparativos de guerra, tenemos derecho para solicitar que se explique i nos dé a conocer la causa de ellos, i aun para pedirle seguridades, si se nos ha hecho sospechosa su buena fe. La negativa sería suficiente indicio de malos designios.

No se debe mirar como justo motivo de guerra la conducta viciosa o criminal de una nacion, siempre que no viole o ponga en peligro los derechos perfectos de otra. Nada produciria mayores inconvenientes que la facultad que algunas potencias se han arrogado de castigar a un pueblo independiente, eri-

jiéndose de su propia autoridad en vengadores de la causa de Dios i de las buenas costumbres.

Toca principalmente a la nacion ofendida la vindicacion de sus derechos. Aunque la guerra no puede ser por ambas partes justa, es mui posible que ambas estén de buena fe. I como un estado no puede erijirse en juez de los otros, debe considerar las armas de los dos belijerantes como igualmente justas, a lo ménos por lo tocante a los efectos externos i hasta que la controversia se decida. Tal es la regla jeneral que se deriva de la independencia de las naciones. Pero esa misma independencia da a un tercero el derecho de hacer causa comun con el belijerante que le parece tener de su parte la justicia, así como da a cualquiera de las otras naciones el derecho de declararse contra esta intervencion i resistirla con las armas, si la considera inicua.

El soberano que emprende una guerra injusta, comete el mas grave, el mas atroz de los crímenes, i se hace responsable de todos los males i horrores consiguientes: la sangre derramada, la desolacion de las familias, las rapiñas, violencias, devastaciones, incendios, son obra suya. Él es reo para con la nacion enemiga, cuyos ciudadanos ataca, oprime i mata desapiadadamente; reo para con su propio pueblo, arrastrándolo a la injusticia, i exponiéndolo, sin necesidad, a todo jénero de peligros; reo, en fin, para con el jénero humano, cuyo reposo turba, i a quien da ejemplo tan pernicioso. Él está obligado a la reparacion de todos estos daños; pero por desgracia muchos de ellos son irreparables por su naturaleza, i el resarcimiento de los que pueden repararse excede mucho a sus fuerzas. La restitucion de las conquistas, de los prisioneros i de los efectos que se hallan en sér, no admite dificultad, cuando se reconoce la injusticia de la guerra. La nacion en cuerpo i los particulares deben desprenderse de la mal habida posesion de estos bienes, i restituirlos a los dueños antiguos.

Pero los jenerales, oficiales i jente de guerra no están obligados en conciencia a la reparacion de los daños que han hecho como instrumentos del soberano, sino cuando la guerra es tan palpablemente inicua que no se puede suponer ninguna secre-

ta razon de estado capaz de justificarla, porque en todos los casos susceptibles de duda, los particulares, i especialmente los militares, deben atenerse al juicio del gobierno.*

Tal es la justicia de la guerra, considerada en el derecho interno, o con respecto a la conciencia. En el derecho externo, esto es, atendiendo a los efectos que nacen de la libertad e independencia de las naciones, toda guerra lejítima es justa, de manera que los derechos fundados sobre este estado de hostilidad, verbigracia, la propiedad de las adquisiciones hechas por las armas, dependen, no de las razones justificativas, sino de la lejitimidad de la guerra; de lo cual se sigue que todo lo que es lícito al uno de los belijerantes en virtud del estado de guerra, lo es tambien al otro. Pero no debe perderse de vista que este derecho no disminuye el reato, ni puede tranquilizar la conciencia del agresor inicuo, porque solo produce los efectos exteriores de la justicia i la impunidad entre los hombres.**

4

La mayor parte de los publicistas opinan que, para la justicia de la guerra, no basta que tengamos un motivo fundado de queja, i que se nos haya rehusado la satisfaccion competente, ni para su lejitimidad, que la autorice el soberano. Segun ellos, debemos ademas *declarar la guerra*, esto es, intimar públicamente a la nacion ofensora que vamos ya a recurrir al último remedio, a emplear la fuerza para reducirla a la razon. Otros sostienen que, demandada la satisfaccion i rehusada por nuestro adversario, no necesitamos ninguna otra formalidad para apelar a las armas. Hé aquí las razones que por una i otra parte se alegan.

Los que están por la necesidad de la declaracion formal, dicen que el declarar la guerra es un deber para con los súbditos propios, a quienes es necesario instruir de los peligros que van a correr por mar i tierra; i que, por otra parte, la

* Vattel, libro III, capítulo 11.

** Vattel, libro III, capítulo 12.

guerra crea ciertos derechos, cuyo principio es preciso fijar. ¿Cómo, por ejemplo, se conocerá si una presa hecha al enemigo hacia la época del rompimiento es buena o mala, si no es señalando por medio de una declaracion formal i solemne el punto fijo en que expira la paz i principia la guerra? Añaden que debemos en obsequio de la paz hacer un último esfuerzo, intimando al enemigo la inevitable alternativa de someterse a la satisfaccion pedida, o de remitirse a la decision de las armas; que hai una especie de alevosía en atacarle sin previa denunciacion; i que, si no se notifica el nuevo estado de cosas a las demas naciones, no podrán contraer ni cumplir las obligaciones propias del carácter neutral.

Los que sostienen la opinion contraria, responden que, si el soberano, haciendo la guerra ántes de declararla, adopta la medida que le parece mas conveniente a la salud del estado, en nada falta a lo que debe a sus súbditos; i que su conducta para con ellos es un punto en que las otras naciones nada tienen que ver, i que por tanto no influye en la justicia externa, ni en la lejitimidad de la guerra. Segun ellos, el rompimiento efectivo de las hostilidades determina de un modo tan claro el principio de las hostilidades, como pudiera hacerlo una declaracion solemne; i una vez demandada la satisfaccion i rehusada, se pueden tomar todas las medidas conducentes a la mas pronta i fácil reparacion del agravio. El derecho de jentes, dice el mismo Vattel (que es uno de los que sostienen la necesidad de la declaracion), no nos obliga a dar tiempo a nuestro adversario para prevenir una injusta defensa. Podemos, segun él, diferir la declaracion hasta el punto mismo de invadir su frontera, i aun hasta despues de haber entrado en su territorio i ocupado en él un puesto ventajoso, con tal que en este último caso no se proceda a cometer hostilidades, sino aquellas que la resistencia de los habitantes haga indispensables. «Si el que entra así en el territorio de otra nacion (dice este autor) guarda una severa disciplina, i declara que no viene como enemigo, que no cometerá ninguna violencia, i hará saber al soberano la causa de su venida, no deben los habitantes atacarle, i si se atreven a ello, le será lícito escarmentarlos. No

es permitido a los súbditos comenzar las hostilidades sin órden del soberano, sino limitarse a ocupar los puestos ventajosos i a defenderse en ellos, si son atacados.» Pero el entrar en territorio ajeno a mano armada, es una operacion hostil, un insulto, que constituye un estado de guerra, i solo puede justificarse por él; i segun la doctrina misma de Vattel, se hallan los súbditos facultados i aun obligados a resistirlo, porque la autoridad del soberano se presume lejítimamente en todo acto de necesaria defensa. ¿Qué gobernador de provincia, pudiendo rechazar una fuerza extraña que intentase ocupar el territorio que le está confiado, dejaria de hacerlo, o creeria que el especioso lenguaje del comandante de esta fuerza dejaba su responsabilidad a cubierto? Vattel, pues, admite en sustancia que, por lo tocante al enemigo, se pueden comenzar las operaciones hostiles sin declarar la guerra.

Añádese que en el estado actual del mundo no es posible que una potencia equipe una flota o levante un ejército, sin que lo sepan al instante las otras. La nacion amenazada conoce de antemano el peligro que corre. Si se exije, pues, la declaracion para que un pueblo que reposa tranquilo, confiado en la buena fe de sus vecinos, no sea pérfidamente atacado, i para que la conducta de la potencia agresora no se parezca a la del salteador que se lanza improvisamente sobre el pasajero indefenso, este objeto se logra completamente con la facilidad i rapidez que el comercio ha dado a las comunicaciones, con la perspicaz vijilancia de los intereses privados, demasiado susceptibles, talvez, de alarmarse, i con la práctica de legaciones permanentes, que da a cada estado los medios de observar la conducta de los gabinetes extranjeros. Ni se debe llamar sorpresa la agresion de una potencia que apela a las armas provocada por un procedimiento de su adversario, despues de haberle notificado que lo miraria como un acto de hostilidad.*

Cuando se suscita una controversia delicada entre dos potencias i hai fundamento para temer que sea necesario recurrir a la fuerza, cada cual de ellas empieza a tomar medidas para

* Schmalz, libro VI, capítulo 2.

un inmediato rompimiento; i nadie ignora lo perniciosas que son estas alarmas a la industria, al comercio, a la hacienda pública, a la felicidad jeneral; pero ¿podria prevenirlas una declaracion que solo se hiciese el momento ántes de atravesar la frontera con un ejército, o de dar órden para el apresamiento de las propiedades enemigas en el mar?

En cuanto a las otras potencias, no sería razon exijir que se portasen como neutrales, aun cuando la guerra se hubiese declarado formalmente, sino despues de trascurrir el tiempo necesario para que hubiese llegado el hecho a su noticia. Sus obligaciones emanan del conocimiento positivo o presunto del estado de guerra, i este conocimiento pueden adquirirlo o por la mera notoriedad del rompimiento, o por una notificacion posterior a él.

Bynkershoeck sostiene que este es un punto que depende enteramente de la costumbre, i cita varios ejemplares de guerras comenzadas sin una declaracion previa, en los dos siglos que le precedieron. Del tiempo de Bynkershoeck al nuestro, parece haberse decidido por la práctica de las naciones que las hostilidades pueden principiar lejítimamente sin ella. Desde la paz de Versálles de 1769, se ha procedido en el concepto de que todas las consecuencias necesarias i lejítimas de la guerra, respecto de las potencias neutrales, nacen de la existencia de las hostilidades, notificada por uno de los belijerantes. Con respecto al enemigo, el retiro del ministro se ha mirado como casi equivalente a una declaracion en forma. Pero aun este paso previo se ha omitido algunas veces entre las naciones mas civilizadas. En el rompimiento de los Estados Unidos contra la Inglaterra en 1812, comenzaron las hostilidades por parte de la república americana, luego que las autorizó el congreso, sin dar tiempo a que llegase a la Gran Bretaña la noticia. Sin embargo, es preciso observar que la opinion pública se ha declarado casi siempre contra semejante conducta.*

Podemos sentar con alguna seguridad las proposiciones siguientes:

* Kent, parte I, leccion 3.

1.ª Lo que constituye una verdadera alevosía, es la sorpresa.

2.ª Un rompimiento no precedido de la asercion de nuestros derechos i de la demanda de satisfaccion, es una sorpresa.

3.ª Un procedimiento de nuestro adversario que de antemano hemos declarado se miraria como un acto de hostilidad, hace innecesaria una nueva declaracion para dar principio a la guerra.

4.ª La omision de esta formalidad es claramente lícita contra las potencias que no acostumbran observarla.

5.ª Aunque la notoriedad de la guerra equivale a una notificacion respecto de las potencias neutrales, es mas conveniente notificarla de un modo formal i solemne que no dé lugar a disputas.*

6.ª La declaracion es superflua con respecto al enemigo, cuando las hostilidades han principiado por su parte, i con respecto a los neutrales, cuando el otro belijerante les ha notificado la existencia del estado de guerra.

7.ª La promulgacion de la guerra es necesaria para que los súbditos contraigan las obligaciones del estado de guerra.

La declaracion de guerra es *simple* o *condicional*. En la primera, se declara positivamente la guerra; en la segunda, amenazamos hacerla si nuestro adversario no se allana inmediatamente a la satisfaccion demandada.

Ántes o despues de comenzar la guerra, suelen los belijerantes publicar una exposicion de las causas justificativas de ella, que se dice *manifiesto*, i va a veces incorporada en la declaracion. Suele asimismo el uno o la otra contener las órdenes jenerales que el soberano da a sus súbditos relativamente a las operaciones hostiles. Pero el objeto principal del manifiesto es conciliarnos la opinion de los otros estados, haciendo patente la justicia de nuestra causa. Apénas es necesario advertir que el lenguaje de estos documentos debe ser noble i decoroso: una nacion culta no olvida, ni aun con su enemigo, el respeto que debe a las otras.

* Kent, ibídem.

5

Síguese hablar de los instrumentos de la guerra,* bajo cuyo título entendemos aquí las personas que componen la fuerza armada de mar i tierra. El derecho de jentes se limita a considerar este punto en cuanto puede poner en conflicto los derechos de diversos estados.

1.° Toda potencia puede alistar en sus ejércitos a los extranjeros que voluntariamente se presentan a servirle en ellos: se llaman *mercenarios* los que, no estando domiciliados en el país, sientan plaza bajo ciertas condiciones. Como no deben servicio alguno a un soberano extraño, sino en virtud del pacto de enganche, es necesario cumplirles puntualmente lo prometido, i si se les falta a ello, pueden retirarse i abandonar el servicio de un príncipe infiel; pero bajo todos los otros respectos contraen por su voluntario empeño las obligaciones de los soldados nativos. No se deben confundir con los mercenarios los *auxiliares,* esto es, las tropas que un soberano suministra a otro, para que le sirvan en la guerra.

2.° Como el derecho de alistar tropas pertenece exclusivamente al soberano, no se puede sin su permiso hacer reclutas en su territorio para el servicio de otro estado; i el que contraviene a esta regla, aunque solo emplee la seduccion, se hace culpable de *plajio* o hurto de hombres, i se expone a la pena de muerte. El soberano que autoriza este delito en las tierras de otro estado, le hace una injuria que podria mirarse como justo motivo de guerra.

3.° Los extranjeros transeuntes están exentos de todo servicio militar compulsivo.

4.° Aunque los extranjeros domiciliados no tienen derecho a igual exencion, no es costumbre obligarlos a alistarse en la tropa de línea, i lo mas que suele exijirse de ellos es el servicio en los cuerpos cívicos o guardias nacionales, que por lo comun toman poca o ninguna parte en las operaciones de la guerra. Ni a los extranjeros domiciliados, ni aun a aquéllos que han

* Vattel, libro III, capítulo 2.

obtenido naturalizacion, se puede obligar a que presten servicio alguno de guerra contra su primera patria.

5.° Es contra todo derecho obligar a los extranjeros a tomar parte en las disensiones civiles.

6.° Un pueblo bárbaro, que desconoce los deberes de la humanidad i las leyes de la guerra, debe mirarse como enemigo del jénero humano: en las irrupciones de estos pueblos, no hai persona a quien no alcance la obligacion de socorrer a la sociedad en cuyo seno vive.

CAPÍTULO II

Efectos inmediatos de la Guerra

1. Principios jenerales.—2. Efectos del rompimiento sobre las personas i cosas de un belijerante situadas en el territorio del otro.—3. Suspension de todo trato i comercio entre los dos belijerantes.

1

Segun el derecho de la guerra, reconocido por las naciones antiguas, i aun en gran parte por los pueblos modernos, luego que un soberano la declara a otro, todos los súbditos del primero pasan a ser enemigos de todos los súbditos del segundo: los enemigos conservan este carácter donde quiera que estén, miéntras no dejan de ser miembros de la sociedad con quien nos hallamos en guerra; es lícito usar de violencia contra ellos en cualquier parte, como no sea territorio neutral; las cosas del enemigo, ya consistan en efectos materiales, ya en derechos, créditos o acciones, se vuelven respecto de nosotros *res nullius;* podemos apoderarnos de ellas donde quiera que se encuentren, ménos en territorio neutral; i ocupadas verdaderamente, podemos luego trasferir su propiedad aun a las naciones neutrales.*

Pero el rigor de estas máximas se halla considerablemente mitigado en la práctica, sobre todo en las hostilidades terrestres; i es de creer que el influjo de la cultura i el ascendiente del comercio extiendan cada dia mas las excepciones, hasta que la guerra venga a ser una contienda de soberanos, en que no se ataquen las personas, ni se haga daño a las propiedades

* Vattel, libro III, capítulos 5 i 13.

particulares, sino en cuanto lo exijan las operaciones de los ejércitos i escuadras, dirijidas exclusivamente a la ocupacion del territorio i de los demas bienes públicos. En esta importante transicion, se han dado ya algunos pasos; i el objeto principal en que vamos a ocuparnos desde ahora, es deslindar la extension i manifestar las aplicaciones i restricciones de cada uno de los principios jenerales que acaban de indicarse.

2

¿Están sujetas a confiscacion las propiedades enemigas que se hallan en nuestro territorio al estallar la guerra, i pueden hacerse prisioneras las personas enemigas en el mismo caso? Segun Vattel,* «los extranjeros han entrado en el país con permiso del soberano, i bajo la proteccion de la fe pública; el soberano, permitiéndoles entrar i morar en sus tierras, les ha prometido tácitamente toda libertad i seguridad para salir. Es justo, pues, darles un plazo suficiente para que se retiren con sus efectos; i si se ven detenidos por algun obstáculo insuperable, por ejemplo, una enfermedad, se les debe prolongar este plazo.» El argumento en que se funda la regla, parece mas especioso que sólido. La guerra pone fin o suspende a lo ménos los tratados mas explícitos i solemnes; ¿por qué ha de ser de mejor condicion un pacto tácito? Otra razon de mas peso es que la regla contraria, si se observase jeneralmente, sería perniciosísima al comercio, por la inseguridad i alarma que produciria cada rumor, verdadero o falso, de una desavenencia entre dos estados. Las convenciones comerciales en que tan frecuentemente se ha estipulado la libertad de las personas i bienes de los súbditos de una potencia en los dominios de otra cuando sobreviene entre ambas la guerra, prueban suficientemente que, segun el juicio de los gobiernos mismos, el beneficio que como belijerantes pudieran reportar de la regla contraria, no compensa los inconvenientes i pérdidas a que expondrian su comercio observándola. Podemos, pues, dar por sentado que la regla de que se trata en su resultado total

* Libro III, capítulo 4, § 63.

es perniciosa al jénero humano, i que, por consiguiente, no está fundada en ningun verdadero derecho de los belijerantes, porque el fundamento de todo derecho es la utilidad que produce a los hombres.

No estará de mas observar cuál ha sido i es actualmente la doctrina i la práctica de algunas de las principales naciones modernas con relacion a este punto. La *magna charta* de los ingleses disponia que los comerciantes súbditos del enemigo que se hallaran en el reino al estallar la guerra, fuesen detenidos sin daño de sus propiedades i efectos, hasta saberse cómo eran tratados por el enemigo los comerciantes ingleses; i si nuestros comerciantes, decia la carta, son bien tratados por el enemigo, los suyos lo serán tambien por nosotros. Mostesquieu se admira de que se hubiese dado lugar a esta liberal providencia en un convenio entre un rei feudal i sus barones hecho con el objeto de asegurar las libertades i fueros de los ingleses. Pero esta medida se limitaba a los comerciantes residentes, i segun se cree, domiciliados en Inglaterra. Mucho mas liberal fué la ordenanza de Cárlos V, de Francia, en que se prevenia que los comerciantes extranjeros, residentes en el reino al principiar las hostilidades con su nacion, no tuviesen nada que temer, ántes bien se les dejase partir libremente i llevar sus efectos. Por un estatuto de Eduardo III de Inglaterra, se ordenó tambien que se les diese la competente noticia i un plazo de cuarenta dias para que saliesen con sus efectos libremente o los vendiesen; i si por algun accidente se viesen imposibilitados de hacerlo, se les doblase este plazo. El congreso norteamericano pareció animado de iguales sentimientos de equidad en su acta de 6 de julio de 1798, autorizando al presidente para que en caso de guerra concediese a los súbditos de la nacion enemiga todo el tiempo compatible con la seguridad pública, durante el cual pudiesen recobrar, enajenar i remover sus propiedades, i verificar su salida.*

No va acorde con esta práctica la doctrina que los tribunales británicos profesan actualmente. Ellos reconocen la lejiti-

* Kent, *Comentarios*, parte I, leccion 3.

midad del *embargo hostil o bélico*, esto es, la facultad de detener las propiedades enemigas existentes en el territorio en el momento de principiar la guerra, o de temerse un rompimiento próximo. Hé aquí las expresiones de que se valió sir William Scott (lord Stowell), juez de la corte del almirantazgo, i uno de los mas eminentes publicistas de la Gran Bretaña, en el caso del buque holandes *Boedes Lust*, i en circunstancias de haberse ordenado un embargo de las propiedades holandesas sin previa declaracion de guerra. La conducta de Holanda, en el concepto de la corte, debia mirarse como una declaracion implícita, cuyos efectos fueron confirmados i sancionados por la declaracion formal que sobrevino despues. «La detencion tuvo al principio un carácter equívoco, i si la controversia hubiese parado en una avenencia amigable, aquel procedimiento se hubiera convertido en un mero embargo civil, i terminaria como tal. La avenencia hubiera obrado retroactivamente. De la misma suerte, sobreviniendo la guerra, da un carácter hostil al embargo, que deja de ser desde este momento un acto equívoco, susceptible de dos interpretaciones diversas, i aparece como una medida de hostilidad *ab initio*. Los efectos embargados pueden ya mirarse como propiedad de personas que han irrogado injurias i rehusado resarcirlas. Este es un resultado necesario, si no interviene contrato expreso para la restitucion de la propiedad embargada ántes de la declaracion formal de guerra.» En el caso del *Herstelder*, declaró el mismo juez que «la época de las hostilidades no comenzaba a la fecha de la declaracion formal, porque ésta se aplicaba entónces de una manera retroactiva.»* Lord Mansfield expresó igual doctrina en el tribunal del Banco del Rei: «Todos los buques del enemigo son detenidos en nuestros puertos al tiempo de la declaracion de guerra, para confiscarse despues, si no tiene lugar la avenencia.»**

«No obstante el gran peso de las autoridades que hai a favor de la moderna i mas benigna interpretacion de las reglas del

* Chitty's *Commercial Law*, tomo I, pájinas 416, 417.

** Kent, *Comentarios*, parte I, leccion 3.

derecho internacional sobre esta materia, la cuestion, dice un publicista americano, está ya decidida en sentido contrario por los tribunales de este país, los cuales han declarado, como principio incontrovertible, que la guerra autoriza al soberano para apresar las personas i confiscar las propiedades del enemigo *en cualquiera parte que se encuentren*, i que las mitigaciones de esta rijida máxima, introducidas por la sabia i humana política de los tiempos modernos, podian influir mas o ménos en el ejercicio del derecho, pero no podian menoscabarlo. Las naciones comerciales tienen siempre una gran cantidad de efectos i valores en manos del extranjero. Si sobreviene un rompimiento, la conducta que debe observarse con las propiedades enemigas existentes en el territorio propio, es mas bien una cuestion de política que de estricta justicia, i su resolucion no compete a los juzgados. El derecho de apresarlas existe en el congreso; i sin un acto lejislativo que autorice su confiscacion, están bajo el amparo de la lei.»*

De todos modos, el lenguaje oficial i la práctica de los diversos estados no han sido, *por lo tocante al embargo de las mercaderías enemigas al estallar la guerra*, bastante uniformes para deducir de ello una regla cualquiera, i mucho ménos la regla que parece dictada por el interes del comercio. Las *personas* han sido mas jeneralmente respetadas.

Las deudas contraídas por los ciudadanos propios con los súbditos de la potencia enemiga ántes de la declaracion de guerra, deben naturalmente sujetarse a la misma regla que las propiedades enemigas tanjibles. El derecho de confiscarlas ha sido reconocido por los moralistas de la antigüedad, entre ellos Ciceron, por las leyes civiles romanas, por Grocio, Puffendorf, Bynkershoeck, etc. Hasta mediados del siglo XVIII, se puede decir que la opinion estaba jeneralmente a su favor. Hoi dia prevalece entre los escritores el dictámen contrario; i aunque los juzgados de Norte América han sostenido terminantemente la existencia del derecho, sujetando su ejercicio, como en el caso anterior, a la decision de la lejislatura, han admitido al

* Kent, ibidem.

mismo tiempo que la práctica universal era abstenerse de usarlo.*

De lo dicho podemos deducir: 1.° que las naciones civilizadas no han revocado expresamente el derecho de confiscacion de las propiedades i créditos del enemigo existentes en el territorio a la época del rompimiento; 2.° que la opinion pública parece decididamente contraria al ejercicio de semejante derecho; i 3.° que los gobiernos mismos lo consideran como dañoso a sus permanentes i mas esenciales intereses.

La práctica mas autorizada es conceder a los enemigos un plazo razonable para que dispongan de sus efectos i verifiquen su salida, lo cual se hace jeneralmente en la declaracion de guerra. Sus personas o bienes no se apresan o embargan, sino como medida de talion o de seguridad, cuando las personas o bienes de los ciudadanos propios han sido detenidos en el territorio enemigo, o fundadamente se teme que lo sean. Algunas veces se les permite permanecer en el país durante la guerra, ejercitando sus ocupaciones ordinarias. En fin, por lo tocante a los contratos entre los súbditos de los dos belijerantes, la guerra termina o suspende su ejecucion; i los derechos recíprocos que la terminacion o suspension no ha extinguido en los contratantes, pueden hacerse valer en los tribunales, luego que se restablece la paz.

3

Como la guerra** pone fin a todo trato, a toda comunicacion entre los belijerantes, no solo termina o suspende la ejecucion de los pactos existentes, sino que hace de todo punto nulos aquéllos que los particulares de las dos naciones, sin permiso expreso de los respectivos soberanos, celebren entre sí durante la guerra.

Segun la doctrina de los tribunales ingleses, ningun contrato

---

* Kent, ibídem.

** En este artículo, se ha compendiado la doctrina de Chitty (*Commercial Law*, volúmen I, capítulo 8, seccion 1) i de Kent (*Comentarios*. parte I, leccion 3).

hecho por un súbdito con un enemigo en tiempo de guerra, puede ser reconocido i llevado a efecto por una judicatura británica, aunque se intente la accion despues de restablecida la paz; de manera que si A, súbdito de la nacion enemiga, teniendo valores en poder de B, súbdito británico residente en la Gran Bretaña, jira una libranza contra B, a favor de C, súbdito británico residente en país enemigo, i éste, restablecida la paz, demanda a B, se ha decidido que es inadmisible la accion.

El seguro de una propiedad, la remesa de fondos en letras o dinero, en una palabra, la constitucion de todo derecho entre los súbditos de los dos belijerantes, son actos ilícitos que no producen ningun efecto en juicio, i la prohibicion se extiende aun a las comunicaciones que se hacen indirectamente o por rodeo, es decir, por la intervencion de terceros. El valerse, pues, de un puerto neutral en las expediciones de ida o vuelta, con el objeto de disfrazar el comercio con el enemigo, no le da un carácter lejítimo.

De la inhabilidad de los belijerantes i de sus respectivos ciudadanos para comerciar entre sí, es consecuencia precisa, que aun los contratos anteriores a la guerra, si no son susceptibles de suspenderse, quedan terminados por ella. De aquí es que las compañías de comercio, compuestas de socios que a virtud del estado de guerra se hallan en la relacion de enemigos, se disuelven inmediatamente, a diferencia de otros contratos que solo se suspenden para revivir a la paz.

Un ajente neutral empleado por un súbdito en operaciones de comercio con el enemigo, no les da un carácter legal que exima de confiscacion las mercaderías. Pero pueden mui bien los neutrales trasferir a los súbditos la propiedad de sus buques i cargas, surtos en aguas enemigas, sin que la localidad de los buques haga ilícita la traslacion; bien entendido que los comerciantes domiciliados en territorio enemigo, a cualquiera nacion que pertenezcan, no se consideran bajo este respecto como neutrales.

Tan ríjida es en este punto la práctica, que no se permite a los ciudadanos extraer de país enemigo sus propiedades sin permiso especial, i la infraccion de esta regla las sujeta a con-

fiscacion. Pero, si las propiedades han sido embarcadas ántes de la guerra, aunque el buque permanezca algun tiempo despues en aguas enemigas, se restituyen a su dueño, probando éste que, a la primera noticia de las hostilidades, empleó toda la dilijencia posible para alterar el destino del viaje o zarpar del puerto enemigo. En Inglaterra i en los Estados Unidos de América, no admiten los juzgados la excepcion de haberse comprado los efectos ántes de estallar la guerra.

No por esto se desentienden los juzgados de las razones particulares de equidad que puedan autorizar alguna vez la inobservancia de la regla. En el caso del buque *Dree Gebroeders*, observó sir William Scott que la alegacion de extraer fondos propios situados en el territorio enemigo debe siempre recibirse con mucha circunspeccion i cautela; pero que, cuando la operacion aparece claramente haberse ejecutado de buena fe con este objeto, se puede usar de alguna induljencia.

Siendo permitido a cada cual restrinjir i cercenar como guste el ejercicio de los derechos que exclusivamente le pertenecen, el soberano de una nacion que hace la guerra por sí sola puede dar *pasavantes* o permisos particulares de comercio con el enemigo; pero de dos o mas potencias aliadas ninguna puede concederlos sin aprobacion de las otras. Los aliados hacen causa comun en la guerra; i es una condicion implícita en el pacto de alianza, que ninguno de ellos comerciará con el enemigo sin el consentimiento de los otros, porque esto sería contrariar el objeto de la coalicion. Por consiguiente, cada belijerante tiene derecho para detener i confiscar las propiedades de los súbditos de sus aliados, empleadas en este ilícito tráfico.*

* Sea que el pasavante se dé a un súbdito para comerciar con el enemigo, o a un enemigo para comerciar con los súbditos, debe ser otorgado por el gobierno supremo, o por una autoridad a quien éste haya delegado expresamente la facultad de otorgarlo, o que la tenga por su naturaleza. Un cónsul no la tendria. Un almirante podria suspender el ejercicio de los derechos de la guerra por las naves que manda actualmente; pero no podria conceder un pasavante para mas allá de los límites de su estacion o apostadero. Véase el caso de la

Esta prohibicion de comerciar con el enemigo comprende, i aun con mayor severidad, a los *carteles* o buques parlamentarios que se emplean en el canje o rescate de los prisioneros de guerra, i sujeta a la pena de confiscacion todo comercio que se haga a bordo de estos buques sin expreso permiso de uno i otro belijerante. El interes de la humanidad exije que no se abuse, para objetos de especulacion mercantil, de las limitadas comunicaciones que las leyes de la guerra permiten con el enemigo, i que tan necesarias son para templar de algun modo sus horrores i acelerar su fin.

Hope, Dodson's *Reports*, I, pájina 226, i Wheaton, *Elementos*, parte IV, capítulo 3, § 13.

CAPÍTULO III

De las hostilidades en jeneral, i de las hostilidades contra las personas

1. Hostilidades en jeneral: derecho de los particulares en la guerra. —2. Principio relativo a todo jénero de hostilidades.—3. Cómo se debe tratar al enemigo que se rinde.—4. Al enemigo que por su edad, sexo o profesion no opone resistencia.—5. I a los prisioneros de guerra.—6. Miramiento particular a la persona de los soberanos i jefes.—7. Modos de hostilidad ilícitos.

1

No solamente* es privativo del soberano determinar i declarar la guerra, sino dirijir las operaciones de ella.

Los súbditos, segun Vattel, no pueden cometer hostilidades sin órden del soberano, si no es en el caso de una necesaria defensa. La órden del soberano es jeneral o particular. La primera se dirije a la nacion toda. Las declaraciones, manifiestos i proclamas, que hablan a todos los habitantes notificándoles el estado de guerra, i exhortándolos a sostener los derechos de la patria o a repulsar al enemigo que la invade, son órdenes jenerales. Las órdenes particulares se comunican a los jefes militares, a los oficiales, soldados, armadores i guerrilleros. Las órdenes jenerales, segun el escritor citado, no nos facultan sino para detener las personas i propiedades enemigas que vienen a nuestro poder; de manera que, cuando los paisanos cometen actos de hostilidad sin comision pública, se les trata como ladrones i bandidos; lo cual no se opone a que se presu-

* Se ha compendiado la doctrina de Vattel, libro III, capítulo 15.

ma lejítimamente en algunos casos la autorizacion del soberano, como si obraran con una comision tácita; verbigracia, cuando el pueblo de una ciudad ocupada por el enemigo se levanta contra la guarnicion.

No deben, pues, tomarse al pié de la letra las expresiones de que suele hacerse uso en las declaraciones de guerra i otras órdenes jenerales, mandando a los ciudadanos correr a las armas; porque el uso ha dado a este lenguaje una interpretacion limitada.

Pero el mismo Vattel sienta que, «si los súbditos tienen necesidad de una órden del soberano para hacer la guerra, no es en virtud de alguna obligacion para con el enemigo, porque desde el momento que una nacion toma las armas contra otra, se declara enemiga de todos los individuos de ésta, i los autoriza a tratarla como tal. ¿Qué razon tendria, pues, para quejarse de las hostilidades que las personas privadas cometiesen contra ella sin órden superior? Así que, la regla de que hablamos pertenece mas bien al derecho público jeneral, que al derecho de jentes propiamente dicho.»

De aquí se sigue que solo el soberano está autorizado a castigar a sus súbditos, cuando, cometiendo hostilidades sin órden suya, quebrantan una de las leyes esenciales de toda sociedad civil; i que estas hostilidades, aunque opuestas a la costumbre, irregulares i peligrosas, no son actos de latrocinio o piratería, ni sus ejecutores deben ser tratados como bandidos; a ménos que, por una conducta atroz o pérfida, contraria a los principios inmutables de la justicia natural i del derecho de jentes, se constituyan enemigos del jénero humano. Fuera de este caso, a todo lo que el otro belijerante puede extenderse, es a privarlos del beneficio de las leyes mitigadas de la guerra, que hoi se observan entre los pueblos cultos.

Síguese tambien de lo dicho que, por lo tocante al enemigo, son lejítimas las presas hechas por personas privadas sin comision especial. El asunto se ha discutido varias veces en la suprema corte de los Estados Unidos de América, la cual ha declarado, como doctrina del derecho de jentes, que, si los súbditos apresan propiedades enemigas sin autoridad del sobera-

no, se exponen a ser castigados por éste, pero no infrinjen ninguna de las leyes de presa, i el enemigo no tiene razon para considerarlos como delincuentes.*

2

El fin lejítimo** de la guerra da derecho a los medios necesarios para obtenerlo; todo lo que pasa de este límite, es contrario a la lei natural. I aunque, segun esta máxima, el derecho a tal o cual acto de hostilidad depende de las circunstancias, i un mismo acto puede ser lícito o nó segun la variedad de los casos, sin embargo, como es difícil sujetar a reglas precisas la exijencia de cada caso, i por otra parte al soberano solo es a quien toca juzgar de lo que su situacion particular le permite, es menester que las naciones adopten principios jenerales que dirijan en este punto su conducta. Si un acto, pues, considerado en su jeneralidad, es necesario para vencer la resistencia del enemigo i alcanzar el objeto de una guerra lejítima, deberá tenerse por lícito segun el derecho de jentes, sin embargo de que, empleado sin necesidad, i cuando medios mas suaves hubieran sido suficientes, sea criminal ante Dios i en la conciencia.

Tratándose en la guerra de obligar por la fuerza al que no quiere oír la voz de la justicia, tenemos el derecho de ejecutar contra nuestro enemigo todo aquello que fuere necesario para debilitarle i hacerle incapaz de sostener su iniquidad, i podemos valernos de los medios mas eficaces de lograrlo, siempre que no sean ilícitos en sí mismos i contrarios a la lei natural.

De este principio, deduciremos primeramente las reglas particulares relativas a las hostilidades contra las personas.

3

El enemigo*** que nos acomete injustamente, nos obliga a repulsar su violencia; i el que nos opone las armas, cuando

* Kent, parte I, leccion 5.
** Vattel, libro III, capítulo 8.
*** Vattel, libro III, capítulo 8.

demandamos justicia, se hace verdadero agresor. Si en este uso necesario de la fuerza llega el caso de matarle, se lo debe imputar a sí mismo; pues si para no atentar contra su vida, hubiésemos de tolerar sus injurias, los buenos serían constantemente víctimas de los malos. Tal es el oríjen del derecho de matar al enemigo en una guerra lejítima, entendiendo por enemigo, no solo al primer autor de la guerra, sino a todos los que combaten por su causa.

Pero de aquí tambien se sigue que, desde el punto que un enemigo se somete, no es lícito quitarle la vida. Debemos, pues, dar cuartel a todos los que rinden las armas en el combate, i conceder vida salva a la guarnicion que capitula.

El único caso en que se puede rehusar la vida al enemigo que se rinde, i toda capitulacion a una plaza que se halla en la última extremidad, es cuando el enemigo se ha hecho reo de atentados enormes contra el derecho de jentes: la muerte es entónces necesaria como una seguridad contra la repeticion del crímen; pero esta pena no sería justa, sino cuando recayese sobre los verdaderos delincuentes. Si semejantes actos fuesen habituales en la nacion enemiga, todos sus individuos participarian entónces del reato, i el castigo podria caer indefinidamente sobre cualquiera de ellos. Así, cuando guerreamos con un pueblo feroz que no da cuartel a los vencidos i no observa regla alguna, es lícito escarmentarle en la persona de los prisioneros que le hacemos, porque solo con esta rigorosa medida podemos proveer a nuestra seguridad, obligándole a variar de conducta.

Si el jeneral enemigo acostumbra matar a los rendidos o cometer otros actos de atrocidad, podemos notificarle que trataremos del mismo modo a los suyos; i si no varía de conducta, es justificable el talion. La frecuencia de estos actos hace a los súbditos participantes de la responsabilidad del jefe.

En el siglo XVII, se creia contrario a las leyes de la guerra defender una plaza hasta la última extremidad sin esperanza de salvarla, o atreverse en un puesto débil a hacer cara a un ejército real; i por consiguiente se daba la muerte al comandante, i aun se pasaba la tropa a cuchillo, como culpables de

una inútil efusion de sangre. Pero este es un punto de que el enemigo no puede ser juez imparcial. Esta porfiada resistencia ha salvado muchas veces plazas cuya conservacion parecia totalmente desesperada; por otra parte, deteniendo las armas enemigas da tiempo a la nacion invadida para juntar i poner en movimiento sus fuerzas. No se debe, pues, mirar como enteramente inútil la resistencia; i es mucho mas conforme a la razon la práctica que hoi rije, no solo de perdonar la vida, sino de conceder todos los honores de la guerra al jefe i tropa en tales casos. Una conducta contraria se reprobaria como cruel i atroz; i la intimacion de la muerte con el objeto de intimidar a los sitiados, pasaria por un insulto bárbaro.

Cuando se rinde una plaza, se acostumbra castigar con la pena de muerte a los desertores que se encuentran en ella, a ménos que se haya capitulado lo contrario; pero es porque se les considera como ciudadanos traidores a su patria, no como enemigos. Es comun en las capitulaciones conceder al jefe que evacua una plaza la facultad de sacar cierto número de carros cubiertos, de los cuales se sirve para ocultar a los desertores i salvarlos.

4

Las mujeres,* niños i ancianos, los heridos i enfermos, son enemigos que no oponen resistencia, i por consiguiente no hai derecho de quitarles la vida, ni de maltratarlos en sus personas miéntras que no toman las armas. Lo mismo se aplica a los ministros del altar i a todas las profesiones pacíficas. Una severa disciplina debe reprimir los actos de violencia a que se abandona la soldadesca desenfrenada en las plazas que se toman por asalto. Pero en nuestros dias hemos visto demasiadas veces violada esta regla.

Despues de un combate, debe el vencedor cuidar de los heridos que el enemigo deja en el campo de batalla. Las leyes de la humanidad i las del honor vedan matarlos o desnudarlos. Se ajustan a veces armisticios para enterrar a los muertos i trasportar a los heridos.

---

* Vattel, ibídem; Schmalz, libro VI, capítulo 3.

Cuando se espera reducir una plaza por hambre, se rehusa dejar salir las bocas inútiles. Vattel cree que las leyes de la guerra autorizan esta conducta. Otros escritores la condenan como un resto de barbarie.

5

Aunque las leyes estrictas de la guerra permiten hacer prisioneras a toda clase de personas con el objeto de debilitar al enemigo, entre las naciones civilizadas no tiene ya lugar esta práctica, sino con los individuos que manejan las armas; si alguna vez se extiende a otros, es menester que haya razones plausibles, que hagan necesario este rigor.*

No es lícito matar a los prisioneros, sino en los casos extremos, cuando su conocida disposicion a la resistencia, o el aparecimiento de una fuerza enemiga, que viene a librarlos, hace imposible o peligrosa su guarda. Solo la mas imperiosa necesidad pudiera justificar diferente conducta.**

El antiguo derecho de jentes autorizaba para esclavizar a los prisioneros. Esta era una de las compensaciones que daba la guerra a la nacion injuriada. La influencia benéfica de la relijion cristiana ha hecho desaparecer esta costumbre. Se les detiene, pues, hasta la terminacion de la guerra, o hasta que por mutuo consentimiento se ajusta un convenio de canje o rescate.

En otro tiempo, los prisioneros estaban obligados a rescatarse, i el rescate pertenecia a los oficiales o soldados que se habian apoderado de sus personas en la guerra. De esta costumbre, se ven muchos ejemplos en la edad feudal. La de los tiempos modernos es mas suave. El estado que no puede conseguir durante la guerra la libertad de los ciudadanos que han caído en poder del enemigo, la obtiene, a lo ménos, por medio del tratado de paz.

* En este i los siguientes artículos del presente capítulo, se ha seguido principalmente a Vattel, libro III, capítulo 8; a Schmalz, libro VI, capítulo 3; i a Wheaton, parte I, capítulo 2, §§ 1, 2, 3, 4.

** Rutherforth, libro II, capítulo 9, § 15.

Se retienen a veces los prisioneros para obtener de su soberano la satisfaccion de una injuria como precio de su libertad. No estamos entónces obligados a soltarlos, sino despues de haber sido satisfechos.

Se puede asegurar a los prisioneros de guerra, encerrarlos i aun atarlos si se teme que se levanten. No es lícito maltratarlos de otro modo, a no ser en pena de algun crímen. En los oficiales, se considera como suficiente seguridad su palabra de no salir de cierto distrito, o de no tomar las armas miéntras dura su condicion de prisioneros, i en este último caso, suele dárseles la facultad de ir a residir donde gusten i aun en su misma patria. La infidelidad en el cumplimiento de este empeño sagrado, no solo es una fea mancha en el honor, sino un rímen contra la humanidad, porque es, en cuanto depende del oficial infiel, desacreditar la palabra de los demas individuos que se hallen en una situacion semejante, hacer necesaria su confinacion, i agravar las calamidades de la guerra.

Es injusto forzar o seducir a un prisionero de guerra a servir bajo las banderas de su enemigo o de una tercera potencia.

Lo que lleva consigo un individuo, no pasa al que le hace prisionero, sino en cuanto el apresador se apodera actualmente de ello. Pero en el dia se mira como una accion villana despojarle; a lo ménos, un oficial se deshonraria si le quitase la menor cosa. Los soldados franceses que en la batalla de Rocoux apresaron a un jeneral ingles, solo creyeron tener derecho para tomar sus armas.*

Es necesario proveer al mantenimiento de los prisioneros; pero no es obligatorio suministrarles objetos de lujo o de pura comodidad. Lo que se gasta en ellos, es por cuenta del soberano enemigo; i en la paz, i aun durante la guerra, suelen los belijerantes saldar entre sí estos gastos. Mas la demora en pagar un saldo no sería, despues de hecha la paz, motivo suficiente para detener a los prisioneros, pues éstos no son responsables de las deudas de sus soberanos.

* Vattel, libro III, capítulo 17, § 285.

6

Hai entre los soberanos de Europa, i aun entre los jenerales, una especie de convencion tácita de respetarse mutuamente en la guerra. El sitiador suele enviar algunas veces provisiones frescas al jefe sitiado, i es costumbre no hacer fuego hacia la parte donde está el rei o jeneral enemigo. Pero esta especie de cortesía caballeresca no es obligatoria, i nada tendria de razonable con un usurpador o un tirano que, por contentar su ambicion, asuela i extermina los pueblos.

7

Se trata ahora de examinar si se puede emplear toda especie de medios para quitar la vida a un enemigo.

¿Es lejítimo el *asesinato* en la guerra? Primeramente debemos fijar la significacion de esta palabra, distinguiendo el asesinato de las celadas i sorpresas que el estado de guerra hace lícitas. Introducirse, por ejemplo, en el campo enemigo por la noche, penetrar en la tienda del príncipe o jeneral i matarle, no es criminal en una guerra lejítima. El ejecutor de un hecho semejante tiene necesidad, para llevarlo a cabo, de mucho valor i presencia de ánimo, i se expone a ser tratado con la mayor severidad por el enemigo, en quien es lícito escarmentar con rigorosas penas a los atrevidos que emplean tan peligrosos medios. Pero es mucho mejor no hacer uso de ninguna especie de hostilidad que ponga al enemigo en la precision de emplear medidas extraordinariamente severas para precaverla.

Se llama, pues, asesinato el que se comete alevosamente, empleando traidores, súbditos del mismo a quien se da la muerte o de su soberano, o valiéndonos de emisarios que se introducen como desertores, como desterrados que buscan asilo, como mensajeros, o a lo ménos como extranjeros. La frecuente repeticion de esta especie de atentados introduciria la desconfianza mutua i la alarma en todas las relaciones sociales, i sobre todo, pondria trabas innumerables en las comunicaciones entre los belijerantes. De aquí es que la opinion unánime del jénero hu-

mano, los ha vedado bajo las mas severas penas, i los ha tiznado con la nota de infamia.

El envenenamiento es aun mas odioso que el asesinato a hierro, porque sus efectos serian mas inevitables, i por consiguiente mas funestos al jénero humano. I si este modo de hostilidad es justamente detestado, aun cuando el veneno se emplea contra determinadas personas, ¿qué será cuando se administra en las fuentes i pozos, haciendo recaer la destruccion, no solo sobre los enemigos armados, sino sobre las personas mas inocentes? El uso de armas enherboladas es mas tolerable, porque en él no hai alevosía ni clandestinidad. Sin embargo, está proscrito entre las naciones cultas. Son patentes las perniciosas consecuencias que resultarian de poner en manos de los soldados un medio de destruccion, de que es tan fácil abusar. Por otra parte, si es preciso herir al enemigo, no lo es que muera inevitablemente de sus heridas: una vez que se le ha inhabilitado para volver en algun tiempo a tomar las armas, se ha alcanzado todo lo que el derecho de la guerra concede sobre su persona. En fin, el uso de armas envenenadas, haciendo mortal toda herida, da a la guerra un carácter infructuosamente cruel i funesto, porque, si el uno de los belijerantes enherbola sus armas, el otro imitará su ejemplo, i la guerra será igualmente costosa a los dos.

Se pueden cegar las fuentes i torcer el curso de las aguas, con el objeto de obligar al enemigo a rendirse. Cortar los diques para inundar una extension considerable de país, haciendo perecer a los moradores inocentes que no han podido prever esta calamidad, es un acto horrible, que solo podria disculparse alguna vez para protejer la retirada de un grande ejército, i habiendo precedido una intimacion al enemigo.

CAPÍTULO IV

De las hostilidades contra las cosas del enemigo en la guerra terrestre

1. Máximas jenerales.—2. Diferencia entre las hostilidades marítimas i las terrestres.—3. Regla relativa a las hostilidades terrestres: contribuciones.—4. Botin que suele permitirse al soldado.—5. Tala.—6. Destruccion de propiedades públicas i privadas.—7. Salvaguardias.—8. Derecho de *postliminio*.

1

El derecho estricto de la guerra* nos autoriza para quitar al enemigo, no solamente las armas i los demas medios que tenga de ofendernos, sino las propiedades públicas i particulares, ya como satisfaccion de lo que nos debe, ya como indemnizacion de los gastos de la guerra, ya para obligarle a una paz equitativa, ya en fin para escarmentarle i retraerle a él i a otros de injuriarnos.

Se llama *conquista* la captura bélica del territorio, *botin* la de las cosas muebles en la guerra terrestre, i el nombre de *presa* se aplica particularmente a las naves i mercaderías que se quitan al enemigo en el mar. El derecho de propiedad sobre todas estas cosas pertenece inmediatamente al soberano, que, reservándose el dominio eminente de la tierra, suele dejar a los captores una parte mas o ménos considerable de los efectos apresados.

El derecho de apropiarnos las cosas de nuestro enemigo incluye el derecho de destruirlas. Pero, como no estamos auto-

* En este capítulo, he seguido principalmente a Vattel, libro III, capítulo 9, 14.

rizados a hacer mas daño del necesario para obtener el fin lejítimo de la guerra, es claro que no debemos destruir sino aquello de que no podemos privar al enemigo de otro modo, i de que es conveniente privarle; aquello que tomado no puede guardarse, i que no es posible dejar en pié sin perjuicio de las operaciones militares. Si traspasamos alguna vez estos límites, es solo cuando el enemigo, ejerciendo el derecho de captura con demasiada dureza, nos obliga a talionar para contener sus excesos.

2

La práctica de las naciones civilizadas ha introducido una diferencia notable entre las hostilidades que se hacen por tierra i las que se hacen por mar, relativamente al derecho de captura. El objeto de una guerra marítima es debilitar o aniquilar el comercio i navegacion enemiga, como fundamentos de su poder naval. El apresamiento o destruccion de las propiedades privadas se considera necesario para lograr este fin. Pero en la guerra terrestre se tratan con mucho ménos rigor los bienes de los particulares, como vamos a ver.*

3

Al pillaje del campo i de los pueblos indefensos se ha sustituido en los tiempos modernos el uso, infinitamente mas igual i humano, de imponer moderadas contribuciones a las ciudades i provincias que se conquistan. Se ocupa, pues, el territorio, sea con el objeto de retenerlo, o de obligar al enemigo a la paz. Se toman igualmente los bienes muebles pertenecientes al público. Pero las propiedades privadas se respetan, i solo se impone a los particulares el gravámen de las contribuciones de que acabo de hablar.

Están sujetos a pagarlas, no solamente los ciudadanos, sino los propietarios de los bienes raíces, aunque sean extranjeros; porque, siendo estos bienes una parte del territorio nacional, sus dueños se deben mirar bajo este respecto como miembros

* Kent, parte I, leccion 5.

de la asociacion civil, sin embargo de que bajo otros respectos no lo sean. Por una consecuencia de este principio, los bienes raíces que los ciudadanos de un estado enemigo han adquirido ántes de la guerra en nuestro suelo, se miran como nacionales; i recíprocamente los que nuestros ciudadanos han adquirido en el territorio enemigo que ocupamos con las armas, son rigorosamente enemigos; bien que está al arbitrio del conquistador moderar el uso de sus derechos a beneficio de sus compatriotas o de los neutrales.

Los extranjeros avecindados pero no naturalizados en el país enemigo, se miran como neutrales por lo tocante a los efectos de comercio i bienes muebles que posean, a ménos que voluntariamente hayan tomado parte en las operaciones militares, o auxiliado al enemigo con armas, naves o dinero.

4

Los efectos muebles que se toman a un individuo armado, pueden hacerse propiedad del apresador. A los habitantes pacíficos se permite la tranquila posesion de sus bienes mediante el pago de las contribuciones de guerra. Las excepciones a este principio son, en primer lugar, las represalias, que, sin embargo, serian injustas, si solo tuviesen por objeto una venganza inútil. En segundo lugar, si los moradores de territorio que ocupan nuestras armas, léjos de conducirse como ciudadanos pacíficos, nos hostilizan, es lícito saquear o incendiar sus habitaciones. En fin, este tratamiento es el castigo con que se conmina i se escarmienta a los que resisten el pago de las contribuciones de guerra o de otras requisiciones semejantes.*

Se permite a los soldados el despojo de los enemigos que quedan en el campo de batalla, el de los campamentos forzados, i a veces el de las ciudades que se toman por asalto. Mas esta última práctica es un resto de barbarie, por cuya abolicion clama tiempo há la humanidad, aunque con poco fruto. El

* Schmalz, libro VI, capítulo 3.

soldado adquiere con un título mucho mas justo lo que toma a las tropas enemigas en las descubiertas i en otros jéneros de servicio, excepto las armas, municiones, convoyes de provision i forraje, que se aplican a las necesidades del ejército.

5

Si es lícito arrasar los sembrados de que el enemigo saca inmediatamente su subsistencia, no lo es arrancar las viñas i cortar los árboles frutales, porque esto sería desolar el país para muchos años, i causarle estragos que no son necesarios para el fin lejítimo de la guerra. Semejante conducta pareceria mas bien dictada por el rencor i por una ciega ferocidad, que por la prudencia.

A veces, es verdad, el terrible derecho de la guerra permite talar los campos, saquear los pueblos, llevar por todas partes el hierro i el fuego, pero solo para castigar a una nacion injusta i feroz, o para oponer una barrera a las incursiones de un enemigo que no es posible detener de otra suerte. El medio es duro, pero ¿por qué no ha de emplearse contra el enemigo, para atajar sus progresos, cuando con este mismo objeto se toma a veces el partido de asolar el territorio propio?*

6

Se debe en todo caso respetar los templos, los palacios, los sepulcros, los munumentos nacionales, los archivos, en suma, todos los edificios públicos de utilidad i adorno, todos aquellos objetos de que no se puede privar al enemigo sino destruyéndolos, i cuya destruccion en nada contribuye al logro del fin

* «En el sitio de las plazas, es permitido quemar los suburbios. Lo es igualmente tirar a los parajes en que estalla un incendio, para que, propagándose el estrago, apresure la rendicion. Pero no deben dirijirse los tiros a los campanarios, salvo que la guarnicion se valga de ellos para hacer señales o para otros actos de hostilidad. En las ciudades sitiadas, se debe tener cuidado de parar los relojes de las torres; si nó, al tiempo de la rendicion, pertenecen al vencedor; bien que es costumbre rescatarlos.» (Schmalz, libro VI, capitulo 4.)

lejítimo de la guerra. Lo mismo decimos de las casas, fábricas i talleres de los particulares. Se arrasan, pues, los castillos, muros i fortificaciones, pero no se hace injuria a los edificios de otra especie, ántes bien se toman providencias para protejerlos contra la furia i la licencia del soldado. No es permitido destruirlos o exponerlos al estrago de la artillería, sino cuando es inevitable para alguna operacion militar.*

En el bombardeo de una ciudad, es difícil no hacer mucho daño a los edificios públicos i a las casas de los particulares. De aquí es que no se debe proceder a semejante extremidad, sino cuando es imposible reducir de otro modo una plaza importante, cuya ocupacion puede influir en el suceso de la guerra.

7

Se dan salvaguardias a las tierras i casas que el invasor quiere sustraer a los estragos de la guerra, sea por puro favor, o a precio de contribuciones. *Salvaguardia* es un piquete de soldados que proteje una hacienda o casa, notificando a los otros individuos o cuerpos de su nacion la órden del jeneral, que manda no se le haga daño. La tropa empleada en este servicio de beneficencia debe ser inviolable para el enemigo.

8

La captura bélica nos conduce al derecho de *postliminio.* Dase este nombre al derecho por el cual las personas o cosas

* En el siglo pasado, se miraba todavía como una barbarie despojar los palacios del enemigo, tomando los muebles, estatuas, cuadros, trofeos militares, bibliotecas i otros efectos preciosos. Federico II, en la guerra de los siete años, se creyó obligado a justificarse de haberse apropiado ciertos cuadros de la galería de Dresde. Recientemente se ha tenido en eso ménos escrúpulo. Los franceses pusieron a contribucion las colecciones de los países que invadieron, con la mira de hacer a su patria centro de las ciencias i de las artes, reuniendo en ella todas las preciosidades que la victoria ponia a su alcance. La necesidad en que despues se vieron de restituir la mayor parte de esta presa, contribuirá talvez a restablecer la usanza antigua de no tocar esta clase de objetos. (Schmalz, libro VI, capítulo 3.)

tomadas por el enemigo, si se hallan de nuevo bajo el poder de la nacion a que pertenecian, son restituidas a su estado primero. En este caso, el público i los particulares vuelven al goce de los derechos de que habian sido despojados por el enemigo: las personas recobran su libertad, i las cosas retornan a sus antiguos dueños.

Esto, sin embargo, no se extiende a los prisioneros de guerra sueltos bajo palabra de honor.

Volver las cosas al poder de nuestros aliados es lo mismo que volver al nuestro. Pero debe advertirse que el territorio de una potencia meramente auxiliar i que no hace causa comun con nosotros (cuya distincion se manifestará despues) se reputa territorio neutral.

El derecho de postliminio, por lo tocante a las personas, tiene cabida en territorio neutral. Si sucede, pues, que un prisionero de guerra sale del poder de su enemigo, aunque haya logrado su escape faltando a su palabra de honor, no puede ser reclamado ante las potencias neutrales. I si el enemigo trae sus prisioneros a puerto neutral, puede quizá tenerlos asegurados a bordo de sus naves armadas, que por una ficcion legal se estiman territorio suyo, pero no tiene accion ni derecho alguno sobre ellos, desde que pisan la tierra.*

Por lo tocante a las cosas, el derecho de postliminio no tiene cabida en el territorio de los pueblos neutrales, para cada uno de los cuales el apresamiento de hecho, ejecutado segun las leyes de la guerra, esto es, el apresamiento de propiedad enemiga en guerra lejítima, ejecutado sin infraccion de su neutralidad, es un apresamiento de derecho.

Resta fijar los límites del derecho de postliminio relativamente a su duracion.

El derecho que el enemigo tiene sobre los prisioneros que han caído en su poder, no puede ser trasferido a un neutral. Desde que salen de manos del enemigo, o desde el tratado de paz, recobran su libertad personal. Por consiguiente, puede decirse que el derecho de postliminio no expira jamas relativamente a las personas.

* Kent, *Comentarios*, parte I, leccion 5.

Con respecto a las cosas, hai diferencia: o se trata de bienes raíces o de bienes muebles.

La adquisicion de las ciudades, provincias i territorios conquistados por un belijerante al otro, no se consuma sino por el tratado de paz, cuando en él se confirman las adquisiciones del uno o del otro belijerante, o por la entera sumision i extincion del estado cuyas eran. Ántes de uno de estos dos eventos, el conquistador tiene meramente la posesion, no el dominio del territorio conquistado; de modo que, si lo trasfiriese a un neutral, no por eso sufriria menoscabo el derecho del otro belijerante para recobrarlo empleando la fuerza, de la misma manera que, si se hallase en poder de su enemigo, i recobrándolo, no adquiriria solamente la posesion, sino la plena propiedad, que podria trasferir a quien quisiese. Lo mismo se verifica respecto de las cosas i heredades privadas. Si el conquistador confiscase alguna de ellas, i la enajenase a un neutral, reconquistado el territorio o restituido por el tratado de paz, revivirian los derechos del propietario antiguo, a ménos que el tratado contuviese una estipulacion contraria. Así, pues, por lo que respecta a los bienes raíces, tanto particulares como públicos, el derecho de postliminio solo expira por el tratado de paz o por la completa subyugacion del estado.

Mas, en esta última suposicion, se preguntará si el levantamiento del pueblo subyugado hace revivir el derecho de postliminio.

Para resolver esta cuestion, es necesario distinguir dos casos. O la subyugacion presenta el aspecto de involuntaria i violenta i entónces subsiste el estado de guerra, i por consiguiente, el derecho de postliminio; o bien el dominio del conquistador ha sido lejitimado por el consentimiento, a lo ménos tácito, de los vencidos, el cual se presume por la pacífica posesion de algunos años, i entónces se supone terminada la guerra, i el derecho de postliminio se extingue para siempre. Solo, pues, en este segundo caso serán válidas las enajenaciones hechas por el conquistador i conferirán un verdadero título de propiedad, que en ningun evento podrá ya ser estorbado ni disputado por los antiguos dueños.

Si de dos potencias aliadas ha sido completamente subyugada una, i la otra no depone las armas, subsiste la sociedad de guerra, i con ella el derecho de postliminio. Si sucediese, pues, que en el curso de la guerra recobrase su libertad la nacion subyugada, todos los territorios i casas podrian entónces ser reivindicados por los propietarios antiguos.

Con respecto a los muebles, es mui diferente la regla, ya por la dificultad de reconocerlos i de probar su identidad, lo que da motivo para que se presuman abandonados por el propietario, luego que se ha verificado su captura; ya por la imposibilidad en que se hallan los neutrales de distinguir los efectos que los belijerantes han apresado, de los que poseen por otro cualquier título, de que resultaria gran número de embarazos e inconvenientes al comercio si subsistiese largo tiempo con respecto a los primeros el derecho de postliminio.

Se adquiere, pues, la propiedad de las cosas muebles apresadas, desde el momento que han entrado en nuestro poder. De aquí el principio reconocido por los romanos i por las naciones modernas: *per meram occupationem, dominium prædæ hostilis acquiritur*. Pero es necesario que la presa haya entrado verdaderamente en poder del captor, lo que no se entiende sino cuando es conducida a lugar seguro, o como dicen los publicistas, *infra præsidia*. Sin esta circunstancia, no se creeria consumada la ocupacion, ni extinguido el derecho de postliminio.*

Si apresada, pues, i asegurada una alhaja, se vendiese luego a un neutral, el título adquirido por éste prevaleceria sobre el del propietario antiguo, que no podria vindicarla ni aun ante los tribunales de su propia nacion, aunque probase indubitablemente su identidad. Lo mismo sucede si los efectos, despues de llevados a paraje seguro, son represados por una fuerza nacional o amiga. El represador adquiere entónces un título de propiedad que no puede ser disputado por los propietarios antiguos.

Sin embargo, como la propiedad de todo lo que se adquiere

* Kent, *Comentarios*, parte I, leccion 5.

en la guerra pertenece orijinalmente al soberano, las leyes civiles pueden modificar en esta parte con respecto a los súbditos la regla del derecho de jentes; i otro tanto puede verificarse respecto de las naciones extranjeras por medio de convenciones especiales. Así el término de veinte i cuatro horas que exijen algunos escritores para consumar la adquisicion por el título de captura bélica, debe mirarse o como lei civil de ciertos estados, o como una institucion del derecho de jentes convencional o consuetudinario, que solo obliga a las naciones que expresa o tácitamente la han adoptado.

De los principios expuestos en este artículo, se colije evidentemente que los efectos apresados, i despues abandonados por el captor, no pasan a ser *res nullius*, ni su ocupacion confiere un título de propiedad, miéntras subsiste el derecho de postliminio sobre ellos.



CAPÍTULO V

De las Presas Marítimas.

1. Circunstancias que dan un carácter hostil a la propiedad.—2. Corsarios,—3. Presas.—4. Juzgados de presas.—5. Reglas relativas a los juicios de presas.—6. Derecho de postliminio en las presas marítimas.—7. Represa.—8. Recobro.—9. Rescate.

1

Hai un carácter hostil accidental, relativo al comercio marítimo; carácter que, miéntras subsiste su causa, hace que ciertas mercaderías sean lejítimamente confiscables *jure belli*, aunque las otras del mismo propietario no lo sean. Importa, pues, mucho en una guerra marítima, determinar con precision las circunstancias que, independientemente de la verdadera nacionalidad de un individuo, le constituyen, por lo que a ellas toca, enemigo, i dan el mismo carácter a sus efectos mercantiles, miéntras que, bajo los otros aspectos, se le considera neutral o ciudadano. El derecho de jentes del mundo comercial reconoce en el dia, con relacion a esta materia, varias reglas que voi a exponer en el presente artículo.*

Se adquiere un carácter hostil: 1.°, por tener bienes raíces en territorio enemigo; 2.°, por domicilio comercial, esto es, por mantener un establecimiento o casa de comercio en terri-

* Se ha compendiado en él la doctrina de Chitty (*Commercial Law*, volúmen I, capítulo 8, seccion 2); Kent (*Comentarios*, parte I, leccion 4.); i Wheaton's *Elements of international Law*, parte IV, capítulo 1, §§ 17, 18, etc..

torio enemigo; 3.°, por domicilio personal; 4.°, por navegar con bandera i pasaporte de potencia enemiga.

1.° El que posee bienes raíces en el territorio de la potencia enemiga, aunque resida en otra parte, i sea bajo todos los otros aspectos ciudadano de un estado neutral o súbdito de nuestro propio estado, en cuanto propietario de aquellos bienes, debe mirarse como incorporado en la nacion enemiga. «La posesion del suelo (dijo sir William Scott en el caso del *Phœnix*) da al propietario el carácter del país, en cuanto concierne a las producciones de aquel fundo en su trasporte a cualquiera otro país. Esto se ha decidido tan repetidas veces en los tribunales británicos, que no puede discutirse de nuevo. En ninguna especie de propiedad, aparece mas claramente el carácter hostil, que en los frutos de la tierra del enemigo, como que la tierra es una de las grandes fuentes de la riqueza nacional, i en sentir de algunos la única. Es sensible ciertamente que, en nuestras venganzas contra nuestro adversario, quede algunas veces lastimado el interes de nuestros amigos; pero es imposible evitarlo, porque la observancia de las reglas públicas no admite excepciones privadas, i el que se apega a las ganancias de una conexion hostil, debe resignarse a participar tambien de sus pérdidas.»*

2.° Otro tanto se aplica a los establecimientos comerciales en país enemigo. El buque *President* fué hecho presa en un viaje del cabo de Buena Esperanza, posesion holandesa entónces, a un puerto de Europa, i reclamado a nombre de Mr. Elmslie, cónsul americano en aquella colonia. «La corte (dijo sir William Scott) tendria que retractar todos los principios que han dirijido su conducta hasta ahora, si hubiese de restituir este buque. El reclamante se dice haber residido muchos años en el Cabo con una casa de comercio, i en cuanto comerciante de aquella colonia, debe mirarse como súbdito del estado enemigo.»

* Véase por lo tocante a los Estados Unidos la opinion del juez Marshall en el caso de *Bentzon v. Boyle;* Cranch's *Reports*, libro IX, página 191.

Fué al principio bastante jeneral en los comerciantes americanos el erróneo concepto de que podian retener sin menoscabo los privilejios de neutralidad del carácter americano a pesar de su residencia i ocupacion en cualquiera otro país. Este error fué desvanecido en gran número de decisiones de los tribunales británicos. En el caso de la *Anna Catharina*, el reclamante apareció como ciudadano i comerciante de América, pero en el curso de la causa resultó que tenia su residencia i casa de comercio en Curazao, entónces posesion holandesa; i la corte falló que se le debia considerar como enemigo al principio de la operacion mercantil en que se hizo la presa, porque la Holanda i la Gran Bretaña eran en aquella época enemigas.

La regla jeneral «que el establecimiento de una persona imprime en ella el carácter nacional del país en que se halla establecida,» no se limita a los establecimientos en territorio enemigo, ántes bien se extiende con imparcialidad a todos los casos. Así, un extranjero que tiene casa de comercio en territorio británico, se mira como súbdito de la Gran Bretaña en cuanto concierna a las operaciones mercantiles de esta casa. Por consiguiente, se halla imposibilitado de comerciar por medio de ella con el enemigo. Un cargamento perteneciente a Mr. Millar, cónsul americano en Calcuta, fué apresado en una operacion mercantil de esta especie, i condenado como propiedad de un comerciante británico empleada en un tráfico ilícito. «Se mira como cosa dura (dijo sir William Scott) que Mr. Millar se halle comprendido en la inhabilidad de los súbditos británicos para comerciar con el enemigo, no estándolo en las ventajas i privilejios afectos a semejante carácter; pero no puedo convenir en este modo de presentar la cuestion, porque las armas i leyes británicas protejen su persona i comercio, i aunque esté sujeto a ciertas limitaciones que no obran sobre los ciudadanos de la Gran Bretaña, es necesario que reciba el beneficio de aquella proteccion con todas las cargas i las obligaciones anexas a ella, una de las cuales es la de no comerciar con el enemigo.

Del mismo principio, se sigue que un ciudadano de nuestro estado goza de las inmunidades del carácter neutral por lo to-

cante a las operaciones mercantiles de los establecimientos que tenga en país neutral. Puede, por consiguiente, comerciar en ellos con el enemigo. En el almirantazgo británico, se ha decidido que un ciudadano de la Gran Bretaña que está domiciliado en país neutral, i comercia con los enemigos de su soberano natural, no hace mas que ejercer los privilejios legales anexos a su domicilio. Esta regla fué reconocida terminantemente en Inglaterra el año 1802 por los lores del almirantazgo, los cuales declararon que un súbdito británico residente en Portugal, que era entónces país neutral, pudo lícitamente comerciar con la Holanda, enemiga de la Gran Bretaña. Pero hai una limitacion: el domicilio neutral no proteje a los ciudadanos contra los derechos bélicos de su patria, si se ha adquirido *flagrante bello*. En los tribunales de los Estados Unidos, se ha observado uniformemente la misma regla.

Síguese asimismo de lo dicho que un ciudadano del estado enemigo se mira como neutral en todas las operaciones mercantiles de los establecimientos de comercio que tenga en país neutral. Por consiguiente, las propiedades empleadas en ellas no son confiscables *jure belli*. De manera que el comerciante participa de las ventajas o desventajas de la nacion en que ejerce el comercio, sea cual fuere su país nativo: en territorio neutral, es neutral; i en territorio enemigo, enemigo.

Exceptúanse de este principio jeneral las factorías que las naciones europeas tienen en los países de oriente, en la India, verbigracia, o la China. «Es una regla de derecho internacional, segun sir William Scott en el caso del *Indian Chief*, que el comercio de los europeos que trafican bajo la proteccion de estas factorías, toma el carácter nacional de la asociacion mercantil a cuya sombra se hace, i no el de la potencia en cuyo territorio está la factoría. La diferencia entre esta práctica i la que se observa jeneralmente en Europa i los países de occidente, proviene de la diferencia de costumbres. En el occidente, los traficantes extranjeros se mezclan con la sociedad indíjena, i se puede decir que se incorporan completamente en ella. Pero, en el oriente, desde los siglos mas remotos, se ha mantenido una línea de separacion: los extranjeros no entran

en la masa de la sociedad nacional; i se miran siempre como advenedizos i peregrinos. Con arreglo a esta máxima, se ha declarado que un individuo que comerciaba en Esmirna bajo la proteccion del cónsul holandes en aquella plaza, debia reputarse holandes, i que, por consiguiente, su buque i mercaderías, en virtud de la órden de represalias expedida contra la Holanda, debian condenarse como propiedad holandesa.»

En fin, para que el domicilio comercial produzca sus efectos, no es necesario que el comerciante resida en el país donde se halla el establecimiento. En el caso de la *Nancy* i de otros buques ante la corte de los lores del almirantazgo, el 9 de abril de 1798, se decidió formalmente que si un individuo era socio de una casa de comercio enemiga en tiempo de guerra, o continuaba en esta sociedad durante la guerra, su residencia personal en territorio amigo no podia protejerle contra el otro belijerante en negocios de la sociedad. La regla de que el que mantiene un establecimiento o casa de comercio en país enemigo, aunque no resida en él personalmente, se reputa enemigo por lo tocante a las operaciones mercantiles de esta casa, se ha confirmado en varios otros casos, los cuales prueban tambien que la regla es una misma, ora sea único interesado en el establecimiento, o solamente socio.*

3.° La residencia o domicilio personal en país enemigo es otra circunstancia que imprime un carácter hostil al comercio. Por consiguiente, es menester determinar qué es lo que constituye esta residencia o domicilio. El ánimo de permanecer es el punto sobre que rueda la cuestion. La actual residencia da lugar a la presuncion del *animus manendi;* incumbe, pues, a la parte desvanecer esta presuncion para salvar su propiedad. Si resulta que ha tenido ánimo de establecer una residencia permanente, lo mismo es que ésta haya durado ya algunos años, o que cuente un solo dia. Pero, si tal intencion no ha existido, si la residencia ha sido involuntaria o forzada, entónces, por larga

* Si el socio de una casa neutral tiene su domicilio en país enemigo, su parte en la casa neutral está sujeta a confiscacion *jure belli:* el juez Story en el caso de la *Antonia Johanna*, Wheaton's *Reports*, parte I, pájina 159.

que sea, no altera el carácter primitivo de la persona, ni lo convierte de neutral en hostil. Las reglas en esta materia son flexibles i fáciles de acomodar a la verdad i equidad de los casos. Se necesitan, por ejemplo, ménos circunstancias para constituir domicilio en un ciudadano que vuelve a su patria i reasume su nacionalidad orijinal, que para dar el carácter del territorio a un extranjero. La cuestion *quo animo* es en todos los casos el objeto de la averiguacion.*

* «Para constituir domicilio, dice sir William Scott, el ingrediente principal es el tiempo. Dícese que el que se traslada a un país con algun objeto especial, no contrae domicilio en él; pero esta regla no es absoluta: es preciso tomar en cuenta el tiempo que pueda o deba ser necesario para la consecucion del objeto; porque, si éste es de tal naturaleza que probablemente produzca, o si en efecto produce, una larga mansion en el país, del objeto particular puede nacer una residencia jeneral. Un objeto particular puede detenernos en un país toda la vida i contra una demora tan prolongada no sería justo alegar la especialidad de la intencion, porque en tal caso es de presumir que con el objeto especial se han mezclado inevitablemente otros varios que han estampado en nosotros el carácter de la nacion en que residimos. Si un hombre se dirije al territorio de un belijerante al principio de la guerra o ántes de ella, no sería ciertamente razonable atribuirle un nuevo carácter sin que primero hubiese trascurrido algun tiempo; pero, si continúa residiendo allí durante una buena parte de la guerra, pagando los impuestos i contribuyendo por otros medios a la fuerza del estado, no podria ya alegar el motivo particular de su viaje contra los efectos del domicilio hostil. De otra manera, no habria medio de precaver los fraudes i abusos de pretendidos objetos especiales para paliar una larga residencia. En prueba de la eficacia de la sola consideracion del tiempo, no estará demas observar que la misma cantidad de negocio especial que no constituiria domicilio en cierto espacio de tiempo, pudiera producir ese efecto distribuida sobre un tiempo mas largo. El domicilio debe fijarse por una razon compuesta del tiempo i de la ocupacion; pero, dando siempre una gran preponderancia al tiempo, sea cual fuere la ocupacion, no es imposible, a no ser en casos raros, que se contraiga domicilio por el mero lapso de tiempo.» Caso de la *Harmony*, Robinson's *Reports*, libro II, pájina 324; Wheaton's *Elements*, parte IV, capítulo 1, § 17.

Se ha pretendido que, cuando un súbdito nativo o naturalizado se encuentra domiciliado en territorio hostil al tiempo de estallar la guerra, debe dársele tiempo para que elija entre permanecer allí o restituirse a su patria, respetándose entretanto las propiedades por

Una vez que la parte ha contraído el carácter de la nacion en que reside, no lo depone por las ausencias que haga de tiempo en tiempo, aunque sea para visitar su país natal.

Ni es invariablemente necesaria la residencia personal en territorio enemigo para desneutralizar al comerciante, porque hai una residencia virtual, que se deduce de la naturaleza del tráfico. En el caso de la *Anna Catharina*, apareció que se habia celebrado con el gobierno español, entónces enemigo, una contrata que, por los privilejios peculiares que se acordaban a los contratistas, los igualaba con los vasallos españoles,

---

los cruceros de ésta. Pero se ha rechazado esa doctrina: 1.º porque se funda en la presuncion de que el domiciliado se restituirá a su patria, como es su deber hacerlo; presuncion falsa: el deber del domiciliado se limita a nô hostilizar a su patria, i a darle ayuda, requerido; i por eso no es raro en los tratados de comercio estipular que en caso de rompimiento se permitirá a los ciudadanos de un belijerante permanecer en el territorio del otro; 2.º porque, miéntras el domiciliado no elija volver, su carácter subsiste el mismo que ántes, i si sus propiedades se respetasen entretanto, prefiriendo despues permanecer las habria sustraído injustamente a la persecucion del belijerante enemigo; «lo que violaria, dijo la corte suprema de los Estados Unidos, los principios que han rejido largo tiempo en los juzgados de presas en Inglaterra, i que (no habiendo fuertes razones que los hiciesen inaplicables a la América) no deben desatenderse en los Estados Unidos. ¿Cuáles serian, en efecto, las consecuencias de la regla contraria? Se apresa una propiedad del domiciliado; el propietario escoje entre el país de su domicilio i el país nativo. Si la captura ha sido hecha por el primero, elije ser ciudadano suyo; si por el segundo, prefiere pertenecer a éste. ¿Puede tolerarse por ninguno de los dos belijerantes una posicion tan privilejiada? Por el contrario, la regla de los juzgados ingleses que le mira como súbdito del estado a que todavía adhiere i a cuya fuerza contribuye miéntras reside i comercia en él, no tiene nada de duro; porque, si ántes de volver a su patria, está expuesta su propiedad a ser apresada en el océano por los cruceros de ésta, no solo está exenta de captura, sino protejida por las armas del estado bajo cuyas leyes vive. El doble privilejio que se reclama es contrario a la razon i no puede otorgarse.» Cranch's *Reports*, libro VIII, pájina 253.

Pueden verse otras decisiones sobre el mismo asunto en Wheaton's *Elements*, parte IV, capítulo 1, § 17; Wheaton's *Reports*, libro II, apéndice número 1.

i aun podia decirse que los hacía de mejor condicion. Los contratistas, para llevarla a efecto, juzgaron conveniente no residir ellos mismos en el territorio español, sino comisionar un ajente. Con este motivo, declaró sir William Scott en la sentencia que, aunque jeneralmente hablando, un individuo no se desneutraliza por el hecho de tener un ajente en el país enemigo, esto sin embargo solo se entiende cuando el individuo comercia en la forma ordinaria de los extranjeros, no con privilejios particulares que le asimilan a los súbditos nativos, i aun le conceden alguna ventaja sobre ellos. En el caso de la *Anna Catharina*, se declaró tambien que un cónsul extranjero contrae residencia en el país para donde ha sido nombrado, aunque ejerza sus funciones por medio de un vizcónsul o diputado, i no resida actualmente en él.*

No es necesaria tampoco la existencia de un establecimiento o casa de comercio para constituir residencia personal. En el caso de la *Jorje Klasina*, se alegó que no habia residencia porque la parte no tenia casa de comercio en el país; pero el tribunal declaró que esta circunstancia no era decisiva, i que bastaba que el comerciante residiese i traficase en territorio de potencia enemiga para que se le considerase como enemigo en todo lo relativo a este tráfico.

El carácter nacional que se adquiere por la residencia, cesa solamente por la ausencia *sine animo revertendi*. I como consecuencia de este principio se ha declarado por las cortes de almirantazgo que, si un individuo establece su domicilio en el territorio de una potencia extranjera, i ésta llega a estar en guerra con otra, su propiedad embarcada ántes de tener conocimiento de la guerra, i miéntras aquel domicilio continúa, puede ser apresada por otro belijerante. La doctrina del carácter hostil emanado de la residencia, se suele tomar estrictamente; i las excepciones fundadas en consideraciones de equidad se desatienden para hacer mas precisa i cierta la regla i evitar los fraudes a que los derechos de los belijerantes quedarian expuestos de otro modo.

* Puede verse este caso en Robinson's *Reports*, libro IV, píjina 187.

Mas, aunque un belijerante puede lejítimamente mirar como enemigo a todo el que reside o tiene bienes raíces o establecimiento de comercio en territorio hostil, sin embargo de que bajo otros respectos sea verdaderamente neutral o ciudadano, puede solo considerarle como enemigo con relacion a la captura de las propiedades a que está afecta la residencia, establecimiento o bienes raíces en territorio hostil. Se ha declarado, por consiguiente, que un individuo que tiene establecimiento o domicilio en dos países, se halla en el caso de considerarse como ciudadano del uno o del otro, segun el oríjen i dependencia de sus operaciones mercantiles, de manera que, miéntras goza de las inmunidades neutrales en las unas, se le tratará como enemigo en las otras.*

4.º Navegar con bandera i pasaporte del enemigo hace enemiga la nave, i la sujeta a confiscacion, aunque sea propiedad de un neutral. Las mercaderías pueden seguir otra regla; pero los buques se revisten siempre del carácter de la potencia cuya bandera toman; i los papeles de mar son en ellos una estampa de nacionalidad, que prevalece contra cualesquiera derechos o acciones de personas residentes en países neutrales. Si el buque lleva licencia especial o pasaporte de proteccion del enemigo, que dé motivo de sospechar que sirve o coadyuva de algun modo a sus miras, esto se consideraria como suficiente motivo para confiscar buque i carga, cualquiera que fuese el objeto ostensible i el destino del viaje. Pero, no habiendo esta proteccion especial, se confisca solo el buque.

* Un súbdito de España, que pasó a los Estados Unidos en un tiempo de paz entre la España i la Gran Bretaña para comerciar entre los Estados Unidos i las provincias de España en virtud de una licencia del rei, i que despues de estallar la guerra entre la Gran Bretaña i la España continúa residiendo en los Estados Unidos i ejercitando aquel comercio, debe considerarse como un comerciante americano, aunque el tráfico en que se ocupa sea de aquéllos que solo pueden hacerse lejítimamente por un súbdito español. La nacionalidad del carácter comercial de un individuo debe determinarse por su domicilio, i no por la naturaleza de su tráfico. Decision de la corte suprema de los Estados Unidos en el caso de *Livingston contra la compania de seguros de Maryland,* Cranch's *Reports,* libro VII, pájina 506.

Tales son las principales circunstancias que, en el concepto de los tribunales de derecho internacional, dan un carácter hostil al comercio. No estará demas advertir que la propiedad que al principio del viaje tiene un carácter hostil no lo pierde por las transacciones o enajenaciones que se hagan *in transitu*, ni a virtud de ellas deja de estar sujeta a captura. Una regla contraria abriria la puerta a un sinnúmero de fraudes para protejer las propiedades contra el derecho de la guerra por medio de enajenaciones simuladas. Durante la paz, puede la propiedad trasferirse *in transitu;* pero, cuando existe o amenaza la guerra, la regla que siguen los belijerantes es que los derechos de propiedad de las mercaderías no experimentan alteracion alguna desde el embarque hasta la entrega. Sucede muchas veces que, para protejer una propiedad embarcada, se la trasfiere durante el viaje a un neutral. Los tribunales de almirantazgo han declarado que esta práctica no servia de nada, porque, si hubiese de reconocerse como lejítima durante la guerra, todo lo que se embarcase en pais enemigo podria fácilmente salvarse bajo la capa de traslaciones ficticias. I aun ha llegado a decidirse, en el caso del *Danekebaar Africaan*, que la propiedad enviada de una colonia enemiga i apresada en el viaje, no habia mudado de carácter *in transitu*, aunque ántes del apresamiento los propietarios habian pasado a ser súbditos británicos por la capitulacion de la colonia.

Las reservas que los consignadores neutrales suelen hacer del riesgo, tomándolo sobre sí, han sido tratadas por los almirantazgos como fraudulentas e inválidas. En el caso de la *Solly*, el cargamento se habia embarcado ostensiblemente por cuenta de comerciantes americanos, i el capitan declaró que creia que desde el momento de su desembarque habia pasado a ser propiedad del gobierno frances. Era, pues, claro que se habia completado la venta, i que el embarque por cuenta i riesgo de los americanos era un pretexto para evadir la captura, a que habrian estado sujetas las mercaderías como propiedad enemiga.

«Ha sido siempre una regla de los juzgados de presas (se dijo en la sentencia de esta causa) que los efectos que se

llevan a país enemigo bajo contrato de pasar a ser propiedad del enemigo a su llegada, se miran como propiedad enemiga si se apresan *in transitu*. En tiempo de paz i no habiendo temores de guerra inmediata, este contrato sería perfectamente lejítimo i produciria todos sus efectos en juicio. Pero, en un caso como el presente, en que la forma del contrato lleva manifiestamente por objeto precaver los peligros de una próxima guerra, la regla antedicha debe inevitablemente llevarse a efecto. El conocimiento expresa cuenta i riesgo de comerciantes americanos; pero los papeles no hacen prueba, si no son corroborados por declaracion del capitan, i aquí el capitan, en vez de apoyar el contenido de los conocimientos, depone que los efectos a su llegada iban a ser del gobierno frances, i los papeles ocultos dan mucho color de verdad a esta deposicion. No se necesita mas prueba. Si el cargamento iba a ser propiedad enemiga a su llegada, el apresamiento es equivalente a la entrega. Los captores por el derecho de la guerra se ponen en el lugar del enemigo.»

En jeneral, todo contrato hecho con la mira de paliar una propiedad enemiga, es ilegal e inválido. Los arbitrios de que se valen los comerciantes para lograr este objeto, son tan varios, como puede fácilmente imajinarse por el grande interes que tienen en hacer ilusorios los derechos de los belijerantes. Así es que en las causas de presa la cuestion rueda frecuentemente sobre la interpretacion que se trata de dar a los títulos de propiedad por los apresadores i por los que reclaman la restitucion de la presa, esforzándose los unos en rastrear el fraude i los otros en eludir la investigacion. Cada nueva especie de fraude produce necesariamente nuevas reglas de adjudicacion en los juzgados de presa, i al mismo paso que estas reglas, se multiplican los efujios i los arbitrios paliativos para evadir la captura; de manera que esta parte de la lejislacion internacional se va complicando cada vez mas i mas. Lo peor es que no hai en la práctica de las diferentes naciones toda la uniformidad que sería de desear. Cada una de las principales potencias forma su código particular, a que los estados ménos fuertes tienen que someterse en sus relaciones con ella.

2

Las potencias marítimas,* ademas de las naves de guerra del estado, suelen emplear el voluntario auxilio de armadores particulares o *corsarios*, que apresan las embarcaciones i propiedades enemigas, i a los cuales ceden en recompensa de este servicio una parte o todo el valor de las presas. Llámase propiamente *armador* el que dispone el armamento o corre con el avío de una embarcacion destinada al corso; i *corsario*, la persona elejida por el armador para salir al mar con el objeto de hacer presa en los bajeles i propiedades enemigas, aunque modernamente suele entenderse por armador el mismo corsario o comandante del buque armado en corso, acaso porque estas dos calidades se juntan amenudo en una misma persona.

En la edad media, no se consideraba necesaria una comision del soberano para apresar las propiedades enemigas, ni hasta el siglo XV empezó la práctica de expedir patentes a los particulares en tiempo de guerra para que pudiesen hacer el corso. En Alemania, Francia e Inglaterra, se promulgaron entónces varias ordenanzas exijiendo para la lejitimidad de las presas este requisito, que, segun la práctica de las naciones civilizadas, es ahora de necesidad indispensable.

Sir Matthew Hale calificó de acto depredatorio el de atacar las naves del enemigo sin una *patente* o comision pública, a no ser en defensa propia. Pero esta doctrina parece demasiado severa. Ya se ha expuesto** la opinion de Vattel sobre la lejitimidad de las hostilidades cometidas por los particulares sin autoridad del soberano. De ella se sigue que, si los particulares sin patente de corso apresan naves i mercaderías de los enemigos de su nacion, no por eso se les debe considerar como piratas. A los ojos de las naciones extranjeras, son combatientes lejítimos. Delinquen, pero nó contra la lei universal de las

* En este i los siguientes artículos, se ha compendiado a Chitty (volúmen I, capítulo 8, seccion 3) i a Kent (parte I, leccion 5). Ademas se han tenido presentes las ordenanzas francesas de corso.

** Parte II, capítulo 3, artículo I.

naciones, sino contra la de su patria. Toca, pues, a esta sola castigarlos por ello, si lo cree conveniente, i privarlos de todo derecho sobre los efectos apresados, que es lo que comunmente se hace. La propiedad de las presas hechas sin autoridad pública pertenece privativamente al soberano.

La patente de corso tiene un término limitado, que por las ordenanzas francesas puede ser, segun la mas o ménos distancia de los cruceros, de 6, 12, 18 i 24 meses. I ademas de la patente de corso suelen darse a los capitanes corsarios comisiones o despachos para los conductores de presas. Tambien es costumbre dar a los corsarios, junto con la patente, instrucciones i reglas para el ejercicio del derecho de captura, i exijirles fianza para la indemnizacion de los perjuicios que ilejítimamente infiriesen. Se ha disputado sobre si los armadores i comandantes de las naves de corso eran responsables con sus bienes al pleno resarcimiento de los daños causados por su ilegal conducta o solo hasta concurrencia de la fianza. Bynkershoeck atribuye a los armadores colectiva i separadamente una responsabilidad *in solidum* i a los fiadores hasta el valor de la fianza.* Esta regla puede modificarse por las leyes locales. La ordenanza de presas de Francia era conforme en un todo con la doctrina de Bynkershoeck. Mas, por el código comercial moderno, se exime a los propietarios de las naves de corso de la responsabilidad de los daños cometidos en el mar, si no es hasta el valor de las seguridades otorgadas por ellos, a ménos que

* *Exercitores puto teneri donec omne damnum resarciverint. Quœstiones juris publici* 1, 19. Conviene notar que el armador no es responsable a mas de lo que monta la fianza que las leyes le obligan a dar i a la pérdida del buque por *actos de piratería* de que se hayan hecho culpables el capitan i la tripulacion del buque. El derecho marítimo no le impone responsabilidad *in solidum* por la conducta del capitan i tripulacion, sino en cuanto éstos se ocupan en la ejecucion del mandato, que es el apresamiento de propiedades hostiles (Kent).

La responsabilidad de los armadores se extiende a los capitanes: *Est nobis electio utrum exercitorem an magistrum convenire velimus*: lei 1, § 17, D. *De exercit. act.*

Donde cesa la responsabilidad del captor, principia la del estado a quien sirve. (Wheaton's *Elements*, parte IV, capítulo 2, § 15.)

hayan tenido alguna complicidad en los hechos. Donde callan las leyes locales, como sucede en los Estados Unidos, debe seguirse el principio jeneral que la responsabilidad se conmensura por el valor de los daños i recae sobre cada uno de los armadores *in solidum*.*

A pesar de estas precauciones, suele ser tal el carácter de los que abrazan este servicio, sobre todo, cuando se emplean en él extranjeros, i tan frecuentes son los desórdenes en que incurren i las quejas i reclamaciones a que dan motivo de parte de las naciones amigas, que se ha pensado en abolirlo o por lo ménos restrinjirlo considerablemente. La ordenanza francesa de 1681 prohibe a los extranjeros hacer el corso bajo el pabellon frances. En los tratados de algunas potencias, se ha estipulado que, sobreviniendo entre ellas la guerra, no darian patentes de corso para hostilizarse una a otra. Varios estados** han prohibido bajo severas penas a sus súbditos aceptar comisiones o equipar naves para cruzar bajo pabellon extranjero i hacer presa en el comercio de naciones amigas. Otros estados han estipulado entre sí que los súbditos de cada uno de ellos no recibirian patente de corso de los enemigos del otro para hostilizarle en el mar, so pena de ser tratados como piratas. La abolicion del corso ha sido estipulada en la *Declaracion de Paris*, de que hablaremos mas adelante.

El corsario que cruza con dos o mas patentes de diversas potencias, se expone a ser considerado como pirata; pero la nave que cruza lejítimamente contra un estado se halla por esto solo autorizada para cruzar contra un nuevo enemigo del suyo. Por las ordenanzas francesas de 1650, 1674 i 1681, confirmadas en la de prairial año 11, se sujeta a la pena de piratería a todo capitan frances convencido de haber hecho el corso bajo diferentes pabellones; i se delara de buena presa toda nave que pelee bajo otro pabellon que el del estado cuya patente lleva, o que lleve patentes de diversas potencias, i si está arma-

* Véase el caso de *Del Col v. Arnold*, juzgado por la corte suprema de los Estados Unidos, Dallas' *Reports*, libro III, pájina 333; i el del *Karasan*, por sir William Scott, *Rob. Rep.* libro V, pájina 291.

** Entre ellos, la Francia. Véase Merlin, *Répertoire, v. Armateur.*

da de guerra, se impone a su capitan i oficiales la pena de piratas.

Las ordenanzas francesas de 1681 i 1693, confirmadas por el decreto de 13 termidor año 6, prohiben bajo pena de destitucion i otras mas graves a los oficiales, administradores, ajentes diplomáticos i consulares, i otros empleados públicos a quienes toque velar sobre la ejecucion de las ordenanzas de corso, o concurrir al juicio de la lejitimidad de las presas, el tener intereses directos o indirectos en los armamentos, o hacerse directa o indirectamente adjudicatarios de los efectos apresados cuya venta haya sido ordenada por ellos.

Los capitanes, por las ordenanzas francesas de 1696 i 1704 (confirmadas por la del 2 prairial año 11), deben arbolar el pabellon nacional ántes de tirar con bala al bajel a que dan caza, bajo pena de ser privados ellos i los armadores de todo el producto de la presa, que se confisca a favor del estado, si el bajel es enemigo; i si éste resulta ser neutral, son condenados en daños, perjuicios e intereses a favor de los propietarios.

«Navegar i dar caza con bandera falsa (dijo sir William Scott en el caso del *Peacock*) puede ser permitido como estratajema en la guerra; pero hacer fuego con bandera falsa, las leyes marítimas de este país no lo toleran, porque puede acarrear consecuencias inicuas; puede ocasionar la muerte de personas que, conociendo el verdadero carácter de la embarcacion que las persigue, se pondrian talvez bajo su proteccion en vez de resistirse.»* En este caso, el captor ingles acriminaba a los reclamantes haber arrojado papeles al agua; i se decidió que era justificable este hecho, porque, creyendo que los atacaba un buque frances, tuvieron motivo para deshacerse de cartas que hubieran lejitimado la presa ante los tribunales franceses.

Aunque es lícito a los corsarios tener a bordo los pabellones que quieran i hacer uso de ellos, sea para reconocer mas fácilmente por este medio las naves que encuentran, sea para evitar que otros mas fuertes les den caza, hai varias naciones que

* Robinson's *Reports*, libro IV, pájina 187.

miran como un acto ilegal tirar el cañonazo de llamada bajo otro pabellon que el del soberano.* Otras, por el contrario, dan poca importancia a este acto. Los juzgados americanos han declarado que, para eximir de perjuicios i costas al captor, en caso de un apresamiento orijinado del error mutuo de cada uno de los contendientes sobre la nacionalidad del otro, no era necesario que hubiese *afianzado su bandera* con un cañonazo, pues aunque esta era la costumbre de Francia, España i Portugal, no lo era de la Gran Bretaña i de los Estados Unidos.**

Inmediatamente despues del apresamiento de una nave, el capitan captor se apodera de las licencias, pasaportes, letras de mar, contratas de fletamento, conocimientos i demas papeles que haya a bordo. Todo se deposita en un cofre o saco a presencia del capitan de la nave apresada, que es requerido a sellarlo con su sello propio. El capitan captor hace cerrar las escotillas i toma las llaves de todos los cofres i armarios. Se imponen severas penas a los capitanes, oficiales o marineros apresadores que sustraigan alguno de los papeles de la nave apresada.

Hecha una presa, debe conducirse a un puerto del soberano del corsario para su adjudicacion.*** Si los captores no quieren hacerse cargo de la nave apresada, i toman solamente las mercaderías, o lo dejan todo por composicion, se les obliga por las ordenanzas de Francia a quedarse con los papeles i a detener a lo ménos los dos principales oficiales, sin duda con el objeto de que pueda calificarse la legalidad de la presa ante un juzgado frances.

* Valin, *Commentaires des ordonances de France*, título *Des prises*, artículo 5.

** Caso de la *Mariana Flora*, Wheaton's *Reports*, libro II, pájina 48.

*** Si las instrucciones del gobierno facultan al captor para conducir su presa al puerto mas conveniente, no por eso le dan una libre i absoluta discrecion sobre esta materia, sino una discrecion racional, en que se consulta, junto con su propia comodidad, el interes que puedan tener los neutrales. Sir William Scott, en el caso del *Peacock*, Robinson's *Reports*, libro IV, pájina 187.

Cuando no es posible conducir la presa a puerto seguro, i el enemigo no la rescata, es lícito al apresador destruirla; pero en tal caso es obligacion suya proveerse de los documentos necesarios para calificar su conducta i la lejitimidad de la presa i hacer que se reciban las declaraciones juradas de los principales oficiales de ella, por ante un majistrado de su nacion o de un aliado, o por ante un cónsul de su nacion residente en país neutral.

Las ordenanzas francesas de corso son en jeneral un modelo digno de imitacion para los estados que deseen poner un freno a la licencia de los corsarios i evitar las quejas i demandas de reparacion de los estados neutrales. Estas ordenanzas, adoptadas en gran parte por la España i por otras naciones, han contribuido mucho a fijar el derecho consuetudinario de Europa. Aquí solo puede indicarse lo mas principal i lo que tiene mas inmediato enlace con las obligaciones i derechos entre los diferentes estados.

Es libre a cada nacion dar a sus armadores i corsarios las reglas que quiera. En tanto que estas reglas se dirijen solamente a los súbditos, nadie puede disputar la competencia del soberano para establecerlas. Pero no sucede lo mismo con respecto a los extranjeros. No hai autoridad para sujetarlos a requisitos de esta o aquella especie particular, sino en cuanto las reglas que se les impongan sean conformes al derecho universal de jentes, a la costumbre o los tratados.

3

Una presa* puede ser ilejítima, ya por el tiempo del apresamiento, si ha sido, por ejemplo, despues de la fecha del tratado de paz, o despues del plazo prefijado en éste para la lejitimidad de las presas; ya por el lugar del apresamiento, si ha sido bajo el cañon o dentro de la jurisdiccion de un estado neutral; ya por haberse violado en el apresamiento algunas de las inmunidades acordadas al enemigo en tratados anteriores

* Chitty i Kent, en los lugares arriba dichos, han suministrado casi toda la doctrina de este artículo.

a la guerra i relativos a ella, o alguna excepcion o privilejio particular, como el de los salvoconductos, pasavantes o licencias concedidas por un belijerante a las naves o mercaderías del otro.

Si el apresamiento se hace ántes de la declaracion formal de guerra, es necesario examinar si ha sido a virtud de una órden de represalias expedida por la autoridad competente. La presa es entónces lejítima, no en virtud del derecho de la guerra, sino del derecho de represalias; o mas bien las represalias constituyen en este caso un estado parcial de guerra, supuesto que en ellas empleamos la fuerza para hacernos justicia.

Un apresamiento hecho dentro de territorio neutral es ilejítimo, segun se ha dicho; pero esta ilejitimidad se entiende con respecto al soberano de aquel territorio, no con respecto al apresado, el cual tiene solamente derecho para reclamar la proteccion del estado neutral, como éste lo tiene para que el apresador repare la violacion de su neutralidad, poniendo la presa en sus manos. Pero si la nave apresada fué la que comenzó las hostilidades en aguas neutrales, no tiene derecho a la proteccion del territorio, i la captura subsiguiente no es una injuria de que el soberano neutral esté obligado a exijir reparacion.*

Cuando se toma una plaza marítima por capitulacion, las propiedades que están en el mar no parecen hallarse en el mismo predicamento que las propiedades en tierra. La licencia que se concede a los conquistados para salir con su dinero, mercaderías i efectos por mar o por tierra, no comprende necesaria ni comunmente el permiso de llevarse las propiedades flotantes, porque semejante licencia no deroga la costumbre

* Caso de la *Anne* en la corte suprema de los Estados Unidos, Wheaton's *Reports*, parte III, pájina 447. Segun Schmalz, se mira como ilícito a un corsario (no a un buque de guerra de la armada) el dar caza a un buque enemigo en los rios del territorio enemigo, i si el corsario cayese en manos de los naturales, no se le trataria con las consideraciones que a los prisioneros de guerra. *Droit des Gens Européen*, libro VI, capítulo 3.

establecida de apresar esta clase de bienes. Por el caso de *las naves apresadas en Jénova*, parece tambien que las circunstancias de haberse acordado en la capitulacion una entera libertad de comercio no proteje las propiedades flotantes, porque, segun sir William Scott, es práctica ordinaria apresarlas, aunque se haya capitulado esta libertad de comercio.*

Los efectos apresados cuya restitucion no se reclama ante el tribunal competente, se condenan como presa lejítima.** Con todo, si aparece que el carácter nacional de la presa es neutral o dudoso i no se interpone reclamo, la práctica de los Estados Unidos es conceder a los propietarios un año i un dia de plazo, contados desde la iniciacion de los procedimientos judiciales, para que hagan valer sus derechos; i si no lo hacen dentro de este plazo, se adjudica la propiedad a los captores.***

La comision que da un soberano belijerante para apresar propiedades enemigas, se extiende a las propiedades neutrales apresadas en el acto de violar la neutralidad.**** De los derechos i obligaciones propias de este carácter, se tratará mas adelante. Aquí nos limitaremos a advertir que los efectos encontrados a bordo de buques enemigos se presumen propiedad enemiga, a ménos que presenten claras señales i los acompañen documentos fehacientes del carácter neutral;***** bien que sobre este punto se ha estipulado otra cosa en la *declaracion de Paris*, como despues veremos.

4

Para que la presa marítima dé un título auténtico de propiedad, trasferible a los neutrales o al represador, es necesaria, segun la práctica mas jeneral de las naciones modernas, la

* Robinson's *Reports*, libro IV, pájina 397.

** Caso de la *Adelina*, Cranch's *Reports*, libro IX, pájina 244.

*** *After the institution of the prize proceedings*, caso del *Harrison*, Wheaton's *Reports*, libro I, pájina 299.

**** Elliot's *Diplomatic Code, References*, número 257.

***** Elliot's *Diplomatic Code, References*, número 268. Véase tambien Robinson's *Reports*, libro IV, pájina 398.

adjudicacion de un tribunal que debe pertenecer al soberano del captor, i residir en el territorio de este soberano o de sus aliados.

La necesidad de los juzgamientos de presas nace principalmente del peligro de que, en el ejercicio del derecho de captura, se confundan las propiedades neutrales con las enemigas por error o malicia de los captores. Es evidente que, si el juicio de la lejitimidad de las presas se dejase a éstos, la guerra se convertiria en un sistema de pillaje, i la propiedad de aquéllos que nada tienen que ver con la guerra correria no menor peligro que la propiedad de los belijerantes. «El derecho de jentes, decia lord Mansfield, hace a los pueblos recíprocamente responsables de las injurias que se cometen por mar o tierra. Los principios naturales de justicia, la conveniencia mutua i el consentimiento de las naciones han establecido ciertas reglas de procedimiento, un código i tribunales destinados a juzgar las presas. Los ciudadanos de un estado ocurren a los tribunales de otro, i se les administra justicia conforme a una misma lei igualmente conocida de todos. I para dar eficacia a lo que dispone el derecho internacional en esta materia, las leyes o edictos que se promulgan al principio de la guerra determinan por punto jeneral que los buques i efectos apresados, sea por naves del soberano o de los particulares, hayan de condenarse previamente en una corte de almirantazgo para que los captores puedan gozar de ellos o enajenarlos.»*

El conocimiento de las causas de presas es privativo de la nacion apresadora. Esta es una consecuencia necesaria de la igualdad i la absoluta independencia de los estados soberanos, por una parte, i la obligacion de observar una imparcial i rigorosa neutralidad, por otra. En virtud del primer principio, cada soberano es el árbitro reconocido de toda controversia que concierna a sus derechos propios, i no puede sin degradar su dignidad aparecer en el foro de las otras naciones a defender los actos de sus ajentes i comisionados, i mucho ménos la legalidad i justicia de las reglas de conducta que les ha prescrito.

* Chitty, volúmen III, capítulo 13, pájina 608.

I en virtud del segundo es prohibido a los neutrales intervenir de modo alguno entre el apresador i el apresado, i no pueden ménos de considerar el hecho de la posesion como una prueba concluyente del derecho. Así los corsarios no están sujetos a otros tribunales que los del estado cuya bandera llevan, a lo ménos en todo aquello que concierne al ejercicio de la comision pública que se les ha conferido. I tan jeneral es esta regla, que, segun la doctrina de los tribunales americanos, es un acto ilegal quitar al captor la posesion de las naves i mercaderías de la nacion neutral a que arriba, siempre que hayan sido apresadas a título de enemigas o de confiscables *jure belli*, aunque realmente no lo sean.*

Azuni indica las excepciones siguientes: 1.ª cuando el apresador ha quebrantado aquellas leyes de la naturaleza que se miran como sagradas aun entre enemigos, ejecutando crueldades monstruosas en la jente del buque apresado; pues entónces podrá el estado neutral a cuyo puerto ha llegado la presa, poner en salvo a los prisioneros, i aun prender al capitan i oficialidad del corsario; 2.ª cuando el captor es acusado de piratería; 3.ª cuando éste ha violado la neutralidad, apresando en aguas neutrales, rompiendo los documentos que probaban la inocencia de la carga, o cometiendo otros desafueros semejantes; si el corsario ha violado la neutralidad del estado en que se halla, no puede declinar su jurisdiccion, alegando el privilejio de los buques armados en guerra.** Pero dejo esta materia para cuando se trate de los derechos i obligaciones de los neutrales.***

Tan estrictamente es privativo del soberano del apresador el conocimiento de las causas de presas, que la sentencia de un tribunal de una potencia aliada no se miraria como lejítima.

Parece, por una multitud de casos sustanciados en los tribunales británicos, que la sentencia de un tribunal de presas

* Elliot's *Code, References*, número 207. Lo mismo en Inglaterra. En Francia, como veremos mas adelante, no se sigue esta regla.

** Azuni, *Derecho Marítimo*, parte II, capítulo 4, artículo 3.

*** Mas adelante, capítulo 7, artículo 7.

que juzga por comision de un belijerante en territorio neutral, se invalida por esta última circunstancia, aunque semejantes juicios se instituyan con aprobacion o aquiescencia de la potencia neutral.*

La posesion del captor da jurisdiccion a sus juzgados nacionales; i si se pierde la posesion por represa, escape, o abandono voluntario, cesa la jurisdiccion conferida por el apresamiento.**

Las causas de presa son siempre *in rem* contra la nave, la carga o ambas, o *quasi in rem*, contra el producto de ellas. Mas, para dar jurisdiccion a los tribunales de la nacion apresadora, no es necesario que la presa sea conducida a sus aguas o tierras. Basta que el captor la haya ocupado *jure belli*, i que tenga tranquila posesion de ella en territorio neutral.*** Supúsose por algun tiempo que un tribunal de presas residente en el país del soberano cuya autoridad representa, o de un soberano aliado, no tenia jurisdiccion sobre las presas que permanecian en puertos neutrales, porque carecia de la posesion necesaria para el ejercicio de la jurisdiccion *in rem*. Sir William Scott reconoció que esta máxima era fundada, pero creia que el almirantazgo británico habia mantenido tan expresa i terminantemente el valor de las condenaciones de presas existentes en país neutral, que ya no era posible abandonar esta práctica i volver al principio antiguo. La regla del almirantazgo británico se halla ahora definitivamente establecida por la costumbre jeneral de las naciones. Aunque la presa se halle en territorio neutral, si el apresador está en posesion de ella, i la tiene bajo su potestad, esto se estima suficiente para la lejitimidad del juicio *in rem*.****

* Véase el caso del *Flad Oyen*, Robinson's *Reports*, libro I, pájina 135; i a Wheaton, *Elements*, parte IV, capítulo 2, § 14. Kent establece la misma regla que Wheaton. «No sería legal que se juzgase la presa por un tribunal residente en país neutral. Esta prohibicion no se apoya solo en lo impropio i peligroso que sería el hacer la tierra neutral un centro de procedimientos hostiles, sino en la práctica de las naciones.» I, pájina 103.

** Elliot's *Code, References*, número 34.

*** Elliot's *References*, números 296, 301, etc.

**** Kent, *Comentarios*, tomo I, pájinas 103, 104, segunda edicion.

Las sentencias de estos juzgados tienen toda fuerza i valor en las naciones extranjeras, como pronunciadas por autoridad lejítima sobre materias de su fuero. Ellas dan a los adjudicatarios de la propiedad apresada un título incontrovertible. Los juzgados americanos han sentado en principio que la sentencia de un tribunal extranjero que condena propiedades neutrales en conformidad con una lei o edicto injusto en sí mismo, contrario al derecho de jentes, derogatorio de las inmunidades de los neutrales, i declarado tal por el presidente i congreso de los Estados Unidos, trasfiere no obstante el dòminio de la propiedad condenada. Consecuentes a este principio, declararon que los propietarios americanos no podian reclamar ante los tribunales de su patria las propiedades apresadas i condenadas en los tribunales franceses a consecuencia del decreto de Milan.*

Otro corolario de la fuerza i valor que se da por el derecho de jentes a las decisiones de los juzgados de presas, es que cada sentencia pronunciada por uno de ellos se recibe como prueba concluyente en los juicios sobre pólizas de seguros, aun dado caso que haya sido injusta, con tal que la injusticia no aparezca en la sentencia misma. Por consiguiente, no se admite prueba contraria dirijida a falsificar los hechos que se afirman expresamente en ella, o a manifestar que el fallo ha sido infundado.**

En un juicio sobre el seguro de una propiedad que habia sido condenada en Francia por una supuesta infraccion de un tratado entre Francia i América, decia lord Ellenboroug: «¿No se funda la sentencia de condenacion en la circunstancia de no llevar el buque los documentos de que, a juicio del tribunal frances, debió estar provisto segun el tratado? Yo no digo que fuese correcta la interpretacion que dieron a este tratado los jueces; pero, por inicua que haya sido, teniendo jurisdiccion competente para interpretarlo i habiéndolo hecho en efecto, el respeto i cortesía que las naciones civilizadas se guardan unas a otras, nos obligan a dar crédito a la adjudicacion. Aléguese lo

* Elliot's *References*, números 50, 53.

** Chitty's *Commercial Law*, tomo III, pájina 487.

que se quiera; el almirantazgo frances ha condenado el buque por una infraccion de tratado que falsifica la garantía de neutralidad; o hemos de disputar su jurisdiccion, o debemos atenernos a la sentencia.»*

Pero, segun la práctica del almirantazgo británico, la sentencia no haria prueba, si en ella se expusieran los motivos especiales que habian inducido a la condenacion (circunstancia que no es necesaria para su validez en derecho), i si estos motivos no justificaran la decision del juzgado.** De aquí es que la garantía de neutralidad no se falsificaria por la sentencia de un tribunal de presas extranjero que condenase a un buque neutral por haber infrinjido las leyes u ordenanzas particulares del estado belijerante, que no fuesen conformes al derecho de jentes, o que no hubiesen sido aceptadas por la nacion neutral.***

La autoridad de cosa juzgada que la costumbre jeneral de las naciones da a los actos de los tribunales de presas, no se opone al derecho que tienen los estados extranjeros para solicitar la reparacion de los daños que hayan sufrido por la ilegalidad o injusticia de las sentencias. Si un belijerante establece para el juzgamiento de sus presas reglas arbitrarias, opuestas a los principios del derecho de jentes reconocido, las potencias extranjeras no mirarán por eso como justas las condenaciones pronunciadas con arreglo a ellas. La sentencia no dejará por eso de dar al captor un dominio irrevocable sobre la propiedad apresada; pero el belijerante se hallará obligado a indemnizar los perjuicios que los súbditos de los otros estados hayan sufrido por ella. Mucho ménos los privará de este derecho una sentencia pronunciada contra las reglas que reconoce la potencia apresadora, o contra los pactos que ésta haya celebrado con otras. Los reclamos de indemnizacion se hacen entónces por los órganos diplomáticos, i se deciden por ajustes privados o

* Chitty, libro III, capítulo 13, pájina 609. Elliot's *References*, pájina 35. En Francia, segun Chitty, no se respetan igualmente las decisiones de los juzgados de almirantazgos extranjeros.

** Chitty, libro III, capítulo 10, pájina 487.

*** Chitty, ibídem, pájina 488.

convenciones solemnes. Tal fué la de agosto de 1802, ratificada en 1818, entre la España i los Estados Unidos de América, para el arreglo de las indemnizaciones solicitadas por ambas partes a consecuencia de los excesos cometidos en la guerra anterior por individuos de una u otra nacion contra el derecho de jentes, o contra los pactos que existian entre ellas;* arreglo que vino a terminar en la cesion de las Floridas, estipulada en el tratado de Washington el 22 de febrero de 1819 entre las mismas naciones.**

Pueden, pues, los interesados en una presa indebidamente condenada, recurrir al gobierno de su país para que reclame la competente indemnizacion del gobierno cuyos juzgados han pronunciado la sentencia injusta. Pero la equidad natural no permite que un estado sea responsable de la conducta de sus miembros, miéntras los actos de éstos no hayan sido examinados por todos los medios que el estado ha provisto al efecto. Como regularmente no solo hai juzgados inferiores de presas, sino tribunales de revision o apelacion, a que tienen recurso los que han sido agraviados por los juzgamientos de aquéllos, los neutrales no pueden interponer justamente la autoridad de su gobierno contra un fallo del juzgado inferior, miéntras no han hecho uso del recurso o recursos de apelacion, que les conceden las leyes del belijerante.***

5

Luego que los captores llegan a tierra, es su obligacion presentar los papeles de mar de la nave o propiedad apresada al tribunal de presas, i hacer que se proceda al exámen de los oficiales i marineros. Sobre estos papeles i declaraciones, debe juzgarse la causa en primera instancia. Si en virtud de estas pruebas aparece claramente que la propiedad apresada es hos-

* Martens, *Supplement au Recueil des Traités*, tomo VIII, pájina 568.

** Martens, *Supplement*, tomo IX, pájina 328.

*** Rutheforth's *Instit.* tomo II, l. 2, capítulo 1, § 99, citado por Wheaton, parte IV, capítulo 2, § 15.

til o neutral, se pronuncia desde luego su condenacion o restitucion. Pero, si el carácter de la presa es dudoso, o se presentan fundados motivos de sospecha, se manda esclarecer la materia i ampliar las pruebas. Cuando el apresado se ha hecho culpable de fraude, ilegalidad o mala conducta, no se le admiten mas pruebas i se condena desde luego la presa. Finalmente, si la parte que solicita la restitucion intenta engañar al tribunal, reclamando como suyo propio lo que pertenece a otros, pierde su derecho aun a aquella parte de la presa cuya propiedad llegase a probar satisfactoriamente. Si propiedades enemigas se confunden fraudulentamente con propiedades neutrales en un mismo reclamo, éstas sufren regularmente la suerte de aquéllas.*

Las partes que se crean perjudicadas por el apresamiento, deben recurrir formalmente al tribunal; bien que, aun sin este recurso, el tribnnal exije siempre a los captores que establezcan, a lo ménos *prima facie*, la legalidad de la presa. En Inglaterra, se observa que, si la propiedad reclamada vale ménos de cien libras esterlinas, se permite restituirla sin necesidad de recurso formal, para no cargarla con gastos desproporcionados. En jeneral, no se da oídos a ningun reclamo que esté en contradiccion con los papeles de la nave i las declaraciones de la jente de ella. Pero hai excepciones a esta regla. En el caso de la *Flora*, la propiedad parecia ser holandesa por los papeles de mar i la declaracion del capitan; pero, habiéndose probado que pertenecia verdaderamente a personas domiciliadas en Suiza, por cuya cuenta i riesgo era el viaje, se admitió la instancia de los propietarios suizos i se les restituyó la propiedad.**

En cuanto al tiempo dentro del cual puede intentarse la accion de perjuicios por un apresamiento ilegal, expondré aquí la doctrina del almirantazgo ingles en el caso del *Mentor*, buque americano, que habia sido destruido por las fragatas británicas *Centurion* i *Vulture*, despues de terminadas las hostilidades, pero ántes de saberlo los apresadores. «Este caso, dijo sir Wi-

* Elliot's *References* números 115 i 118.

** Chitty's *Commercial Law*, volúmen III, capítulo 13, pájina 613.

lliam Scott, es peculiarísimo en sus circunstancias; i la primera particularidad que observo en él, es el intentarse la accion a la distancia de cerca de diez i siete años del hecho. No recuerdo que jamas se haya permitido entablar en esta corte un caso de tanta antigüedad. No quiero decir que el estatuto de limitaciones (lei civil de prescripciones) se extienda a las causas de presas; pero no hai quien no vea que el principio de equidad en que se funda aquel estatuto alcanza hasta cierto punto a los procedimientos de esta corte, i es sumamente propio que ella, a su juicio, fije las limitaciones (prescripciones). I si hai casos de remota antigüedad a que no deba dar acojida, aquél sería uno, en que apareciese claramente que el demandante habia tenido cabal conocimiento de la injuria i del remedio legal correspondiente.»*

En el caso del *Haldack,* se intentó la accion ante la alta corte de almirantazgo un año i nueve meses despues de la sentencia de condenacion de la presa, pronunciada por un tribunal de Santo Domingo, incompetente para ejercer esta jurisdiccion. «Este es un caso (dijo sir William Scott) durísimo para los apresadores; pero no creo que me sea lícito eximirlos de la necesidad de proceder a un juicio. Miéntras existe la comision de presas, no hai un tiempo preciso i determinado que impida a los interesados intentar la accion; aunque tambien sea cierto que debe haber un tiempo que produzca ese efecto... El único medio de asegurarse el captor, es el recurrir a una corte de jurisdiccion competente; si no lo hiciese, se haria reo de una culpa grave; i si por equivocacion recurriese a un tribunal impropio, aunque esta circunstancia le relevase de aquel reato, no le protejeria contra los interesados que le citasen ante el tribunal competente. En el caso presente, no se imputa mala conducta a los captores; pero la sentencia condenatoria pronunciada en Santo Domingo es nula, i no ha producido efectos legales de ninguna clase. Por otra parte, era un deber del reclamante haber intentado su accion lo mas pronto posible, puesto que siempre le era dado compeler al captor a un juicio,

* Robinson's *Reports,* libro I, pájina 179.

cuando éste habia dejado de provocarlo. Quizá creyó el reclamante que el juzgado de Santo Domingo tenia la jurisdiccion necesaria, pero pudo haber apelado; i si bien es cierto que no se hubiera admitido la apelacion por la incompetencia del juzgado *a quo*, hubiera así manifestado dilijencia; punto sustancial de la reclamacion de perjuicios. Hubo, con todo, una especie de dificultad; hubo como una nube de incertidumbre en la opinion de muchos acerca de la competencia del juzgado inferior; i esto bastaba para explicar una parte de la demora. Como quiera que sea, el reclamante ha ocurrido ahora a esta corte, i soi de dictámen que debe admitirse la demanda.»*

En el caso de la *Susana:* «Se hace este reclamo contra un oficial de la armada para que proceda a la adjudicacion de un buque apresado seis años há. El hecho es, pues, de una fecha mui antigua. No digo por eso que el mero lapso de tiempo sería un obstáculo perentorio, si el reclamante probase haber empleado toda la dilijencia debida, i se hubiese visto imposibilitado de intentar oportunamente la demanda en fuerza de circunstancias inevitables e irremediables...»**

Los juzgados de presas podrán, pues, oponer por equidad en estas causas los principios de la prescripcion judicial; i despues de un largo lapso de tiempo, no recibirán una demanda de perjuicios contra los captores por apresamiento ilegal.***

No se permite a los reclamantes alegar que los captores no tenian patente lejítima; pero, si resulta en efecto que el apresamiento de propiedad enemiga se ha hecho sin ella, la presa es a beneficio del estado. Que el apresador haya o nó tenido comision lejítima, es una cuestion entre él i su gobierno exclusivamente, i que de ningun modo concierne al apresado.****

Es una regla de los tribunales de presas que el *onus probandi* incumbe al que reclama.*****

---

* Robinson's *Reports*, libro III, pájina 235.

** Robinson's *Reports*, libro VI, pájina 48.

*** Wheaton's *Reports*, libro II, Apéndice, pájina 12.

**** Elliot's *References*, número 181.

***** Elliot's *References*, número 183.

Los daños i perjuicios se abonan a los propietarios siempre que aparece haber sido infundado el apresamiento, o que el apresador se ha hecho culpable de alguna irregularidad, o no ha cuidado suficientemente de la presa. Pero es justificable la detencion de la propiedad, i el apresador no es obligado a indemnizar al dueño, siempre que por parte de aquél ha habido bastante motivo para dudar del carácter de la propiedad i someterla a exámen. Si el apresamiento aparece justificable a primera vista, i despues se encuentra infundado i se restituye la propiedad, el apresador no está obligado a reintegrar el déficit que resulte de la venta del cargamento hecha de buena fe.

En el caso del *William*, se condenó al captor en los perjuicios orijinados de no haberse empleado toda la dilijencia debida. Con este motivo, dijo el juez que en cuestiones de esta especie solia sentarse una regla que no era de su aprobacion, a saber: que los captores no eran responsables de mas dilijencia que la que solian emplear en sus propios negocios; porque un hombre puede, cuando se trata de lo suyo, correr riesgos por motivo de interes o por una temeridad natural; lo que no podria disculparse, cuando aventurase la propiedad ajena venida a sus manos por violencia. Cuando confiamos nuestras cosas a una persona cuyo carácter nos es conocido o se presume serlo, el cuidado que ella suele emplear en lo suyo es una norma razonable; pero no se puede decir que hacemos confianza de la persona a quien dejamos forzadamente lo nuestro.*

En el caso de la *Betsey*, estableció sir William Scott las reglas siguientes: «Los puntos principales a que debemos atender son estos: ¿Ha sido legal i de buena fe en su principio la posesion de los captores? I suponiendo que lo haya sido, ¿se ha convertido despues en ilegal i torticera? Porque sobre estos dos puntos es precisa la lei: un poseedor de buena fe no es responsable de accidentes fortuitos, pero puede por su mala conducta subsiguiente perder la proteccion a que era acreedor por la aparente justicia de su título, i exponerse a que se le considere

* Robinson's *Reports*, tomo VI, pájina 316.

como un injusto detentador *ab initio*. Tal es la lei, no solo de este juzgado, sino de todos los juzgados, i uno de los primeros principios de la jurisprudencia universal.»*

Si la detencion fué justificable a primera vista i se absuelve la propiedad, el captor es en jeneral responsable de los perjuicios que sufren los dueños por no haberse llevado la presa al puerto conveniente.** Las circunstancias, con todo, pueden a veces autorizar a los comandantes de los buques de guerra del estado para desviarse de esta regla por el interes del servicio que se les ha encargado.

El apresador es responsable de la conducta del capitan de presa, aun cuando la del primero haya sido intachable.***

«El captor (segun el mismo juez) no es responsable de la pérdida o menoscabo que sobrevenga a los efectos miéntras se hallan bajo la custodia de la lei.**** Pero se dice que esta regla no debe obrar contra el propietario extranjero, i que no es razonable oponer a los súbditos de otro estado una excepcion fundada

* Robinson's *Reports*, tomo I, pájina 96.

** «La conveniencia es un término jeneral i amplio, que deja cierta latitud discrecional, pero ceñida a los límites de la prudencia.... hai conveniencias ménos importantes, otras casi indispensables. Una de las mas importantes es que el puerto sea tal que pueda fondearse en él con seguridad. Es preciso tambien que el puerto tenga bastante profundidad para que no sea menester descargar el buque, porque los apresadores no deben manejar la carga en manera alguna sin autoridad del juzgado.... Tambien es de desear que sea breve i fácil la comunicacion del puerto con los juzgados, para que las partes puedan obtener prontamente los consejos e informes que necesiten, i no se demore el cumplimiento de las órdenes de la corte de almirantazgo. La eleccion de su propio puerto es un privilejio que puede concederse *cæteris paribus* a los apresadores.» Caso del *Washington*, Robinson's *Reports*, tomo VI, pájina 276.

*** Caso del *Der Morr*, Robinson's *Reports*, tomo III, pájina 129.

**** Se entienden estar bajo la custodia de la lei los efectos que el captor en virtud de una comision del juzgado desembarca i deposita en almacenes. Si en el desembarque no sufren un accidente imputable a descuido del captor o de sus ajentes, si se depositan en almacenes suficientemente seguros, el captor no es responsable de hurto o robo. Chitty, tomo III, pájina 615.

en la insuficiencia de la policía del nuestro. Si la lei toma una propiedad bajo su custodia, ella es responsable de su conservacion. Por razonable que fuese la excusa de hurto o robo con respecto a las personas que viven bajo la proteccion de una misma lei, con los defectos de esta proteccion nada tienen que ver los extraños. Pero creo que este modo de raciocinar es demasiado severo contra todos los captores i contra todas las naciones, porque en todas ellas, cuando se comete un hurto, forzando puertas u horadando paredes, la persona en cuyo poder se encontraba la propiedad no es responsable de la pérdida. Tal es la condicion universal de las cosas en este mundo.»* Sin embargo, se debe advertir que en Inglaterra el marshall de la corte de almirantazgo es obligado a reparar las pérdidas que sobrevienen por hurtos, miéntras la propiedad está bajo el cuidado de sus subalternos.**

Otra regla es que, si se ha ofrecido i aceptado pura i simplemente la restitucion ántes de juzgarse la causa, no pueden reclamarse perjuicios.***

A veces no es el captor, sino su gobierno, el responsable. En el caso de la *Freya*, habiendo recibido un buque neutral considerable avería por la mala situacion del paraje en que se le hizo guardar cuarentena, fué de opinion el juzgado que, no siendo imputable a los apresadores este accidente, se representase el hecho al gobierno para que reparase el daño, como ocurrido, aunque inculpablemente, bajo la direccion de los empleados del puerto.****

No habiendo motivo para la detencion, el captor es condenado a indemnizar completamente a los propietarios. En el caso de la *Lucy*, sir William Scott condenó al captor en el valor de factura de las mercaderías, i diez por ciento mas, en razon de ganancia para el propietario de la carga; i en el valor del flete para el dueño del buque. Se condena tambien al cap-

* Chitty, ibídem.

** Chitty, tomo III, pájina 617.

*** Chitty, ibídem.

**** Robinson's *Reports*, tomo V, pájina 75.

tor a pagar estadías cuando ha demorado la restitucion, siendo manifiesto el derecho de los propietarios a ella.

Es práctica del almirantazgo británico hacer avaluar los perjuicios por un *jury* de comerciantes, que se llaman en este caso asesores.

Con respecto a las costas del juicio, la regla es condenar en ellas al captor, si no tuvo motivo suficiente para la detencion, o si teniéndolo, su conducta subsiguiente fué irregular o injusta. Por el contrario, aunque la presa resulte ilejítima i se ordene la restitucion, el captor tendrá derecho a las costas, si ha obrado de buena fe.*

6

La trasmision de la propiedad, por lo que respecta a los belijerantes, se puede decir que se consuma por el mero hecho de la captura, luego que ésta se ha verificado de un modo completo, es decir, cuando, terminada la resistencia, se presume que los vencidos abandonan toda esperanza de recuperar los efectos de que el enemigo ha hecho presa. Pero este título de propiedad está sujeto a disputa luego que la cosa apresada sale de la posesion de la potencia captora por la enajenacion a un neutral, por un abandono voluntario o por una represa o recobro. Nace de aquí la necesidad de señalar los límites del derecho de postliminio. Algunos escritores opinan que, para la extincion de este derecho, se necesita solamente que la propiedad haya estado veinticuatro horas en poder del captor; otros sostienen que, si ha sido llevada *infra præsidia*, es decir, si ha sido colocada al abrigo de los puertos, fortificaciones o escuadras de la potencia captora, esto basta para la adquisicion de un dominio perfecto, que el apresador puede trasferir a quien quiera, i otros han trazado otras líneas igualmente arbitrarias. Actualmente se exije una posesion mas auténtica. «Yo concibo, decia sir William Scott en el caso del *Flad Oyen*, que por la práctica jeneral de las naciones una sentencia de condenacion es casi siempre necesaria para la propiedad de las

* Chitty, tomo III, pájinas 616, 617.

presas; i que el neutral que compra durante la guerra, mira esta sentencia como uno de los títulos indispensables para asegurar su adquisicion. Talvez no hai ejemplo de que un hombre que ha comprado una nave apresada se haya creído completamente seguro porque la nave ha estado en poder del enemigo veinticuatro horas, o ha sido llevada *infra præsidia*. En Inglaterra, hace ya mucho tiempo que se considera necesaria la condenacion de un tribunal de presas para extinguir el derecho de postliminio.» En el reinado de Cárlos II, se ordenó solemnemente la restitucion de una nave represada por un corsario despues de haber estado catorce semanas en poder del enemigo, porque no habia sido condenada; i en otro caso, la posesion de cuatro años i el haber ejecutado varios viajes no se creyeron suficientes para trasferir la propiedad de una nave que no habia sido declarada buena presa.

Pero, si se hace la paz despues que el enemigo ha trasferido la presa a un neutral, la traslacion conferirá un verdadero título de propiedad, aunque la presa no haya sido condenada en forma. El derecho de postliminio termina con el estado de guerra. La amnistía jeneral de la paz, que lejitima el título de captura por vicioso que sea, produce el mismo efecto sobre la propiedad apresada, cualesquiera que sean las manos a que el captor ha trasferido aquel título.

Si la enajenacion se ha hecho por el captor de un modo regular i de buena fe, i la parte a quien se ha trasmitido la propiedad era entónces súbdito de un estado neutral, el título del nuevo propietario no se invalida por la circunstancia de pasar su nacion al estado de guerra. El antiguo dueño ha perdido ya su derecho; i si la propiedad de que se trata es arrebatada al actual poseedor *jure belli*, se mirará entónces, no como una represa (en que por las leyes civiles podria durar el derecho de postliminio entre los súbditos hasta la terminacion de la guerra), sino como una nueva presa que pertenecerá al captor o al estado, segun las circunstancias del caso.*

La enajenacion de la presa ántes de haber sido condenada

* Chitty, volúmen I, capítulo 8, pájinas 432, 433, 434.

por el tribunal competente, se valida, i confiere un título completo de propiedad al nuevo poseedor en virtud de la condenacion subsiguiente.*

Puede suceder que un buque encalle en la playa del estado enemigo, o éntre en sus aguas, forzado de vientos contrarios, i sea entónces apresado por individuos que carecen de comision pública. En tal caso, para la extincion del derecho de postliminio de los primitivos propietarios, es tambien necesaria la condenacion del juez competente.**

7

Vamos a considerar ahora las modificaciones que recibe la regla anterior relativa al derecho de postliminio en el caso de *represa*, esto es, cuando, hecho el apresamiento, sobreviene una fuerza del belijerante a quien pertenecia la presa o de sus aliados, i arranca al captor la propiedad apresada. Estas modificaciones provienen o de las leyes particulares de algunos estados, o de los pactos que han celebrado entre sí.

Las leyes civiles pueden extender o restrinjir con respecto a los súbditos la duracion del derecho de postliminio. Si un buque frances es represado por otro buque frances veinticuatro horas despues de haber sido hecho presa, las ordenanzas de Francia lo declaran propiedad del represador; pero, si la represa se verifica ántes de las veinticuatro horas, se restituye el buque a los propietarios, dando éstos un tercio de su valor a los represadores como premio de salvamento.*** Entre los súbditos británicos, el derecho de postliminio expira solo por la paz (ménos con respecto a las naves que el enemigo ha armado en guerra, o que fueron apresadas en alguna especie de tráfico prohibido por las leyes de la Gran Bretaña, pues unas i otras se adjudican a los represadores). I la misma regla se observa con las naciones amigas, miéntras no conste que ellas se portan ménos liberalmente con los súbditos de la Gran Bretaña; en

* Elliot's *References*, número 289.

** Ibidem, número 28.

*** Título *Des prises*, artículo 8.

cuyo caso se guarda con ellas una exacta reciprocidad.* Los americanos siguen una conducta semejante. Por sentencia de la corte suprema, en el caso de la goleta *Adeline* i su carga, se declaró que la propiedad de individuos domiciliados en Francia (ora fuesen americanos, franceses o extranjeros) era buena presa, si se represaba veinticuatro horas despues de haber estado en manos del enemigo, por ser esa la regla adoptada en los tribunales franceses.** I esto sin embargo de que las cortes americanas, jeneralmente hablando, no se sujetan a las reglas de reciprocidad en cuestiones de derecho de jentes.*** En el caso de la *Star*, se declaró, por punto jeneral, que, segun las leyes americanas, debe estarse a la regla de reciprocidad en materia de represa de propiedades de naciones amigas.****

Lo que hacen las leyes civiles con respecto a los súbditos, pueden hacerlo con respecto a las naciones extranjeras los tratados celebrados con ellas.

El premio que se concede a los represadores a título de salvamento, cuando la propiedad represada se restituye a los primitivos propietarios, i éstos son ciudadanos de la nacion represadora, es un punto en que varian mucho los reglamentos de los diferentes estados. Ya hemos visto cuál es la regla observada en Francia. En la Gran Bretaña, el premio de salvamento es una octava parte de la propiedad represada, si la presa se hace por bajeles de la marina real, i una sexta parte, si por corsarios o embarcaciones mercantes.*****

Qué premio de salvamento se deba al represador cuando la propiedad represada pertenece a una potencia amiga, es una cuestion de derecho de jentes que debe decidirse o por la regla de reciprocidad, o por convenciones, o por una regulacion prudencial segun las circunstancias del caso. Es costumbre igualar

* Chitty, libro I, pájina 435.

** Elliot's *References*, número 86.

*** Ibídem, número 92.

**** Ibídem, número 139.

***** Chitty, libro I, pájina 436.

a los aliados con los súbditos, pero no hai una obligacion estricta de hacerlo así.*

Las propiedades neutrales represadas se devuelven a sus dueños sin premio de salvamento, a ménos que por la naturaleza del caso o por la práctica del enemigo haya motivo de creer que hubieran sido condenadas por él, en cuyo caso hai derecho al premio. En la última guerra entre la Inglaterra i la Francia, la conducta de los corsarios i de los juzgados franceses daba motivo de temer que toda propiedad neutral apresada por aquéllos en alta mar sería condenada en los tribunales de presas. Era, pues, justo que los propietarios neutrales pagasen un premio de salvamento a los represadores, i así lo ordenó repetidas veces el almirantazgo británico.**

El represador no adquiere ningun derecho a la propiedad si la presa ha sido ilejítima; pero se le concede, en todos los casos de esta especie, una razonable remuneracion a título de salvamento. Esta regla, sin embargo, puede, como las otras, restrinjirse por las leyes civiles. En Francia, la propiedad represada a un pirata puede reclamarse por el primitivo dueño hasta dentro de un año i un dia contados desde la declaracion hecha al efecto en el almirantazgo.*** Pero en otros países, segun Grocio, era costumbre adjudicarla al represador, por lo desesperado del cobro i del presunto abandono del dueño.****

No hai represa ni recobro, ni por consiguiente derecho alguno al premio de salvamento, si la presa no llegó a estar verdaderamente en poder del enemigo, o por lo ménos tan a punto de sucumbir que se considerase inevitable la captura. «No tengo noticia de ningun caso (dijo sir William Scott en el del *Franklin*) en que se haya concedido la remuneracion de salvamento, si la propiedad salvada no estaba en posesion del enemigo, o próxima a caer irremediablemente en sus garras, como cuando

* Chitty, libro I, pájina 437.

** Chitty, ibídem.

*** *Ordonnances* de 1681, título *Des prises*, artículo 10.

**** *De jure belli et pacis*, libro III, capítulo 9, §§ 17 i 18.

la nave ha arriado bandera, i el enemigo se halla a tan corta distancia, que es imposible la fuga.*

Lo dicho acerca de la represa, puede aplicarse al abandono voluntario de la presa por el captor. Si no ha precedido sentencia de condenacion, subsiste el derecho de los primitivos propietarios; pero, si ha precedido la condenacion al abandono del captor, la presa es *res nullius* i cede al primer ocupante; a ménos que, por las leyes del estado a quien fué tomada, el derecho de postliminio entre los súbditos dure hasta la terminacion de la guerra; pues entónces, si el primer ocupante es un súbdito, está obligado a restituir la presa al propietario primitivo, i solo es acreedor a un premio de salvamento que se regula por las circunstancias del caso. Las ordenanzas de Francia prescriben otra regla independiente de la condenacion. Si la nave ántes de entrar en puerto enemigo es abandonada i viene a poder de los súbditos, se restituye al propietario que la reclama dentro de un año i un dia, aunque haya estado mas de veinte i cuatro horas en la posesion del captor.**

8

El estado de presa puede tambien terminar por el *recobro*, que es cuando la tripulacion de la nave apresada encuentra modo de salvarla, levantándose contra los captores o valiéndose de algun accidente favorable. No se entiende haber recobro, si la nave no ha llegado a estar en posesion actual de los captores.

Si es un deber de los ciudadanos o de los aliados procurar la represa de las propiedades que han caído en manos del enemigo socorriéndose mutuamente, no se puede decir lo mismo del recobro efectuado por los marineros de la nave apresada, el cual en ellos es un acto de mérito, pero enteramente voluntario. La presuncion es que, cuando se rinde la nave, se ha perdido toda esperanza de salvarla; i en tales circunstancias, debe quedar al juicio i voluntad de cada uno de los que van en ella la

* Chitty, libro I, pájina 436.

** Título *Des prises*, artículo 9.

posibilidad u oportunidad de una insurreccion subsiguiente.*

Si el buque es recobrado por la tripulacion, en cualquier tiempo que esto suceda, vuelven las cosas a la propiedad de los interesados respectivos, que deben dar un premio de salvamento a los recobradores.**

Los juzgados de presas de los Estados Unidos han declarado que el recobro intentado por el capitan o tripulacion de un buque apresado por violacion de la neutralidad, es una infraccion del derecho de jentes i una causa lejítima de condenacion.*** En el mismo sentido, se ha expresado el almirantazgo británico.****

9

Antiguamente,***** era costumbre jeneral rescatar las presas, esto es, obtener del enemigo su restitucion por una cantidad de dinero. Este contrato es sin duda lícito i válido, si no se opone a los reglamentos nacionales. La Inglaterra prohibe a sus súbditos el rescate de las propiedades apresadas por el enemigo, a no ser en caso de gravísima necesidad de que deben juzgar las cortes del almirantazgo. Esto ha sido sin duda con el objeto de mantener la enerjía de la guerra marítima por el interes de las represas; pero el ejemplo de la Inglaterra no ha sido imitado por las otras potencias, ántes bien, se mira jeneralmente el rescate como una de las mas inocentes i benéficas relajaciones de los rigores de la guerra.

El rescate es equivalente a un salvoconducto concedido por el soberano del captor i obligatorio para los demas comandantes de buques armados, públicos o particulares, tanto de la nacion del captor, como de las potencias aliadas. Este salvo-

* Chitty, libro I, pájina 423.

** Chitty, libro I, pájina 436.

*** Elliot's *References*, números 465 i 517.

**** Caso de la *Catharina Elizabeth*, Robinson's *Reports*, libro V, pájina 232.

***** En este artículo, he seguido principalmente a Valin, *Commentaires*, libro III, pájinas 9 i 19; i a Kent, leccion V, volúmen I, pájina 105.

conducto exije que el buque no salga de la ruta ni exceda el plazo estipulado, si accidentes mayores no le fuerzan a ello.

Si el buque rescatado naufragase ántes de llegar al puerto, se deberia, sin embargo, el rescate, esto es, el precio estipulado por la restitucion, a ménos que expresamente se hubiese pactado lo contrario. Cuando se estipula esta condicion para el pago, debe limitarse al caso de pérdida total por naufrajio, i no al de encallar en la costa. En este último caso, se presumiria que se habia hecho voluntariamente encallar la nave, para eludir el pago del rescate salvando la carga.

Si el buque es apresado de nuevo fuera de la ruta o despues del plazo prescrito, i es condenado como presa lejítima, se duda si los deudores del rescate permanecen obligados al pago. La práctica, segun Valin, es que cesa la obligacion de los deudores, i el precio del rescate se deduce del producto de la presa i se da al primer captor. Si el captor mismo es apresado con el pagaré del rescate, pasando éste a poder del enemigo queda cancelada la deuda.

Danse a veces rehenes para la seguridad de estos contratos, i si mueren o se escapan, no por eso se extingue la obligacion de los deudores. En Francia, se observa que, cuando un buque nacional se rescata dejando rehenes, los jueces del almirantazgo embargan la nave i la carga para compeler a los dueños a obtener la libertad de los rehenes, pagando el rescate; providencia digna de ser imitada.

No puede hacerse lejítimamente un contrato de rescate algun tiempo despues del apresamiento i a consecuencia de un nuevo viaje emprendido con este especial objeto. Semejante viaje, segun la doctrina de los tribunales americanos, está comprendido en la prohibicion jeneral de comerciar con el enemigo, i sujetaria la nave a la pena de confiscacion.*

Durante la guerra, no es admisible ninguna accion de un súbdito enemigo en los tribunales británicos; i esta regla se aplica a las acciones fundadas en una escritura de rescate, aun en los casos en que el contrato pareciese lejítimo, sin embar-

* Elliot's *References*, número 273.

go de que esta especie de pactos es del número de aquéllos que el derecho de la guerra autoriza.* Sería, pues, necesario para la admision de la demanda a beneficio del captor, que fuese intentada a nombre de los rehenes, i con el objeto de obtener su libertad. Pero esta formalidad solo se exije en los tribunales británicos, porque en los de Francia i Holanda es práctica corriente admitir los reclamos de los propietarios del pagaré de rescate.**

* Robinson's *Reports*, libro I, pájina 201.

** Wheaton, *Elementos*, parte IV, capítulo 2, § 27.



CAPÍTULO VI

De la buena fe en la guerra

1. Fidelidad en los pactos.—2. Estratajemas.—3. Seduccion de los súbditos del enemigo.

I

La guerra* pone fin a los tratados entre las naciones belijerantes, excepto los que son relativos al estado mismo de guerra, porque, si éstos no produjesen el efecto único que se propusieron los contratantes al celebrarlos, serian del todo nugatorios. Deben, pues, observarse en la guerra aquellos pactos que fijan reglas de conducta para el caso de sobrevenir un rompimiento entre los contratantes, verbigracia, el tiempo que se dará a los súbditos del uno para retirarse del territorio del otro, la neutralidad de un puerto, ciudad o provincia de uno de ellos, etc.

Aun es mas necesaria la observancia de los pactos que se celebran en la guerra misma, como son las capitulaciones de plazas, las convenciones de tregua, las relativas al canje o rescate de los prisioneros, i otras varias de que despues se hará mencion. Porque no todo deber cesa, ni todos los vínculos de la humanidad se rompen entre las naciones que se hacen la guerra; i bien léjos de suspenderse en ellas la obligacion de guardar fe, nunca es mas importante a los hombres; pues en el curso de la guerra hai mil ocasiones en que, para poner a raya sus furores i moderar las calamidades que acarrea, la salud de ambos belijerantes exije que traten i estipulen

* Este capitulo es un resúmen de la doctrina de Vattel, libro III, capitulo 10.

sobre varias materias; sin lo cual la guerra dejeneraria en una atroz i desenfrenada licencia, a que sería difícil poner término.

Solo en el caso de infidelidad por parte del enemigo en el cumplimiento de sus promesas, nos hallamos autorizados a faltar a las nuestras; i esto aunque se trate de convenciones separadas que no tengan conexion entre sí. Pero no podemos contravenir a una convencion a pretexto de los actos de perfidia del enemigo anteriores a ella.

2

La buena fe entre enemigos, no solo requiere que cumplamos fielmente lo prometido, sino que nos abstengamos de engañar en todas las ocasiones en que el interes de la guerra no está en conflicto con los deberes comunes de la humanidad. Así, por ejemplo, cuando el príncipe o jeneral enemigo pide noticias de una esposa o de un hijo que se halla en poder nuestro, sería vileza engañarle.

Pero, si por un ardid, por una estratajema exenta de perfidia, podemos apoderarnos de una plaza fuerte, sorprender al enemigo o reducirle, vale mas lograr nuestro objeto de este modo, que por medio de una batalla sangrienta. Hubo un tiempo en que se condenaba a muerte a los que, intentando sorprender una plaza, caian en manos del enemigo. En el dia, se acostumbra tratarlos como a los demas prisioneros de guerra.

No es lícito abusar de la humanidad i jenerosidad del enemigo para engañarle. Un corsario que hiciese la señal de peligro para atraer otro buque i apresarlo, o que, socorrido efectivamente por él, le hiciese presa, deshonraria las armas de su nacion i se haria digno de un castigo ejemplar.

Es costumbre jeneral valerse de *espías*, que observan lo que pasa entre los enemigos i penetran sus designios para dar noticia de ellos; i tambien es costumbre castigarlos con el último suplicio, cuando son descubiertos. Un hombre de honor se creeria degradado si se le emplease en esta especie de manejos clandestinos, que presentan siempre algo de bajo i repug-

nante; i el príncipe no tiene derecho para exijirlos de sus súbditos. Limítase, pues, a emplear en él a los que voluntariamente se le ofrecen, movidos por el aliciente de una recompensa pecuniaria. No le es lícito corromper la fidelidad de los súbditos del enemigo ni abusar de su hospitalidad para descubrir sus secretos.

3

Por punto jeneral, la seduccion de los súbditos del enemigo para que cometan actos de infidencia, i sobre todo para que traicionen una confianza especial depositada en ellos, entregando, verbigracia, una plaza, o revelando los secretos del gobierno, es un medio reprobado por la lei natural, por inducir a un crímen abominable. Cuando mas, dice Vattel, pudiera excusarse esta práctica en una guerra injustísima, i para salvar la patria amenazada por un conquistador inicuo. Vattel cree tambien que nos es lícito aceptar los servicios de un traidor que espontáneamente nos los ofrece; pero el hacernos cómplices de un delito i premiarlo es en realidad incitar a él. Lo único que puede decirse a favor de semejante conducta, es que está tolerada.

Admitiremos, sin embargo, primero, que el ejemplo del enemigo nos da licencia para obrar de esta suerte, porque un estado que seduce los ciudadanos de otro, vulnera él mismo los derechos sagrados de la soberanía, i relaja en cierto modo las obligaciones de sus propios súbditos; i segundo, que, si se introduce la division en el estado enemigo, podemos mantener intelijencia con uno de los partidos para lograr una paz equitativa por su medio; porque esto viene a ser lo mismo que valernos del auxilio de una sociedad independiente.

Se llama intelijencia doble la de un hombre que aparenta hacer traicion a su partido para engañar al enemigo i sorprenderle. Es un acto infame iniciar de propósito deliberado esta especie de tratos. Pero, si el enemigo es quien da principio a ellos tentando la fidelidad de los subalternos, pueden éstos, o espontáneamente o por mandado de sus jefes, finjir que dan

oídos a las proposiciones i que se prestan a las miras del seductor, para hacerle caer en el lazo; pues el faltar a la promesa de un crímen no es violar la fe mutua ni obrar de un modo contrario al interes del jénero humano. Decimos *de los subalternos*, porque sería mucho mas propio de un jefe rechazar con indignacion una propuesta insultante.

CAPÍTULO VII

Obligaciones i derechos de los neutrales

1. Dos reglas jenerales.—2. Falsas limitaciones de la primera.—3. Derecho consuetudinario.—4. Levas en país neutral.—5. Tránsito de las fuerzas de los belijerantes por tierras o aguas neutrales.—6. Acojida i asilo de las tropas i naves armadas de los belijerantes en territorio neutral.—7. Jurisdiccion de los neutrales en los casos de presas.

1

Pueblos neutrales* en una guerra son aquellos que no toman parte en ella, permaneciendo amigos comunes de ambos belijerantes, i no favoreciendo al uno en perjuicio del otro. Aquí vamos a tratar de las obligaciones i derechos de la neutralidad en jeneral, reservando para el capítulo siguiente lo que en lo relativo al comercio marítimo exija consideraciones particulares.

La imparcialidad en todo lo concerniente a la guerra constituye la esencia del carácter neutral, i comprende dos cosas. La primera es no dar a ninguno de los belijerantes socorro de tropas, armas, buques, municiones, dinero o cualesquiera otros artículos que sirvan directamente para la guerra. No solo les es prohibido dar socorro a uno de los belijerantes, sino auxiliar igualmente a uno i otro; porque esto sería mantener la misma

---

* En este capítulo, se han seguido jeneralmente el 7.º del libro III de Vattel, los *Comentarios* de Kent, parte I, leccion 6, i la *Lei Comercial* de Chitty, volúmen I, capítulo 9. Las otras autoridades se indican separadamente.

proporcion entre sus fuerzas i expender la sangre i los caudales de la nacion a pura pérdida, alejando quizá la terminacion de la contienda; i porque ademas no sería fácil guardar una exacta igualdad, aun procediendo de buena fe, pues la importancia de un socorro, no depende tanto de su valor absoluto como de las circunstancias en que se presta. La segunda cosa es que, en lo que no tiene relacion con la guerra, no se debe rehusar a ninguno de los belijerantes lo que se concede al otro; lo cual tampoco se opone a las preferencias de amistad i comercio, fundadas en tratados anteriores o en razones de conveniencia propia.

2

Vattel pone una limitacion a la primera de estas dos reglas. Segun él, se puede, sin faltar a la imparcialidad, conceder a uno de los belijerantes los socorros moderados que se le deban en virtud de una antigua alianza defensiva que no se ha hecho particularmente contra el otro. Pero no es fácil apoyar esta excepcion en los principios del derecho natural. El contraer por un pacto la obligacion de prestar un servicio, no altera el carácter de éste con relacion a una tercera persona, que no ha consentido en el pacto. El prestar, pues, un socorro que sin un convenio precedente violaria la neutralidad, no dejará de violarla aunque haya precedido el convenio. Se ha tolerado esta conducta, porque en la alternativa de ver aumentar las fuerzas de nuestro enemigo con un auxilio moderado, o con todos los medios que el supuesto neutral pudiera poner en movimiento si le declarásemos la guerra, nos vemos muchas veces en la necesidad de preferir el primer partido. En 1788, la Dinamarca suministró naves i tropas a la Rusia contra la Suecia, a consecuencia de un tratado anterior, declarando que en ello no creia contravenir a la amistad i a las relaciones comerciales que subsistian entre ella i la Suecia; i en contradeclaracion de esta última, se respondió que, aunque la Suecia no podia conciliar semejante conducta con el derecho de jentes, sin embargo aceptaba la declaracion de Dinamarca, i ceñiria sus hos-

tilidades, con respecto a esta potencia, a los auxiliares suministrados por ella a la Rusia.

Phillimore está enteramente de acuerdo con la doctrina que dejamos expuesta. Ha sucedido muchas veces, dice, que semejante conducta, por parte de un estado neutral, ha sido tolerada por el belijerante a quien ella infiere agravio, porque, en las circunstancias políticas en que éste se encuentra, le conviene proceder así; pero aquí no se trata de la conveniencia casual, sino de lo que el derecho prescribe.*

La prediliccion de Vattel a su patria le lleva, dice en otra parte Phillimore, hasta el punto de defender la práctica de la Suiza, declarando que, no solo cuando un tratado anterior a la guerra obliga a un estado a socorrer a otro, sino que, aun sin tratado alguno, la sola costumbre del país basta para justificar al neutral que auxilia con tropas a uno de los belijerantes con exclusion del otro; de manera que, cuando un estado, para ocupar i ejercitar a sus súbditos, acostumbra permitir levas de tropa en favor de la potencia a quien quiere confiarlas, el enemigo de esta potencia no debe considerar estos permisos como actos de hostilidad (a ménos que se concedan para invadir sus dominios, o para la defensa de una causa odiosa i manifiestamente injusta); i ni aun tiene el derecho de pretender otro tanto, pues el pueblo a quien hiciese esta demanda podria tener motivos para negarse a ella, que no militasen respecto de la parte contraria, i a él solo tocaria apreciar estos motivos. Pero el mismo Vattel reconoce, como vacilando entre su amor a la Suiza i su respeto a la razon i la justicia, que, si estas levas formasen la principal fuerza de mi enemigo, i a mí se me rehusasen absolutamente, sin alegar razones sólidas, tendria yo bastante fundamento para mirar al neutral como ligado con mi enemigo; i en tal caso el cuidado de mi propia seguridad me autorizaria para hacerle la guerra.

Pretende Vattel que es lícito al estado neutral enviar tropas i armas a un belijerante, porque tiene la costumbre de ocupar i ejercitar de este modo a sus ciudadanos. ¡Bella razon, por

* Tomo III, pájina 203.

cierto! ¿No podria, segun eso, un estado marítimo, sin quebrantar la neutralidad, enviar una escuadra en auxilio de un belijerante, alegando que tiene la costumbre de ejercitar así sus marinos? Puede hacerlo así, dirá Vattel, si el neutral no abraza una causa manifiestamente injusta i odiosa, o si las levas no fuesen considerables. Pero, ¿quién ha de averiguar si estas justificaciones existen?...... La nacion tan hostilmente tratada tiene un derecho incontestable para declarar la guerra al supuesto neutral; que lo ejercite o nó es una cuestion de pura conveniencia.

Vattel, que por parcialidad patriótica justificaba la conducta de la Suiza, acostumbrada a traficar con el exceso de su poblacion permitiendo a los estados extranjeros engancharla, celebraria, si viviese, que los cantones hayan reconocido, con gran crédito suyo, los verdaderos principios, como lo han hecho últimamente, prohibiendo el alistamiento de sus ciudadanos en servicio extranjero.*

No se puede negar que estas doctrinas de Phillimore se apoyan incontestablemente en el derecho natural; pero no parecen hallarse en perfecta armonía con el derecho consuetudinario de la Europa moderna, como veremos luego.

3

Cuando sobreviene una guerra entre dos naciones, las otras tienen derecho para manterse neutrales; i si por una de las potencias que hacen o preparan la guerra o por los neutrales mismos se proponen tratados de neutralidad, es conveniente acceder a ellos para fijar con toda precision lo que cada uno de los contratantes podrá hacer o exijir sin violarla. Asimismo tienen derecho las otras naciones para abrazar la causa de uno de los belijerantes, si lo creen justo i conveniente, o para mantener con ambos las relaciones anteriores de amistad i comercio, salvas las restricciones de que hablaremos en el capítulo que sigue.

---

* Phillimore, tomo III, pájina 218.

Si un soberano que acostumbraba ántes de la guerra prestar a usura a mi enemigo, sigue haciéndolo en ella, i rehusa tratar conmigo en iguales términos, porque no le inspiro la misma confianza, no infrinje la neutralidad. Tampoco la infrinjirian los súbditos, ya haciendo este negocio en tiempo de guerra, aunque no lo hubiesen acostumbrado en la paz, ya tratando con ambos belijerantes o con uno de ellos del modo que les pareciese mas conveniente a su interes mercantil. Pero los subsidios o préstamos que un estado hiciese a mi enemigo para ayudarle a defenderse o atacarme, deberian mirarse como una intervencion en la guerra.

I si una nacion comercia en armas, municiones de guerra, naves o maderas de construccion, no debo llevar a mal que venda estos artículos a mi adversario, sin perjuicio de las reglas internacionales relativas al contrabando de guerra i al bloqueo.

4

Podemos, segun varios publicistas, aplicar los mismos principios a las levas de soldados o marineros en país neutral para servir en los ejércitos o naves armadas de uno de los belijerantes. Los hombres deben considerarse como un artículo en que es libre a todas las naciones comerciar de la misma manera que en los otros i con iguales restricciones. Pero esta especie de negocio, si el estado tiene por conveniente permitirlo para desahogarse de una poblacion superabundante, para ocupar a sus ciudadanos o acostumbrarlos al manejo de las armas, debe dejarse enteramente a los particulares, porque, desde el momento que se mezcla en ello el soberano, sea contratando anticipadamente el auxilio, sea prestándolo durante la guerra, o toma sobre sí un empeño, cuyo cumplimiento ha de estar en contradiccion con los deberes de la neutralidad o la viola en efecto. Es necesario tambien que las facilidades i favores que se conceden bajo este respecto al uno de los belijerantes, se extiendan en los mismos términos al otro. Finalmente, el alistar tropas en el territorio del estado para el servicio de las naciones extranjeras, ha de ser bajo la condicion de no emplearlas

sino en la guerra defensiva. De otro modo, podria llegar el caso de pelear unos con otros los ciudadanos de un mismo estado sirviendo de auxiliares en los ejércitos de ambos belijerantes, como ha sucedido a los suizos.

Esta parece la mayor latitud compatible con el carácter neutral, segun el derecho consuetudinario de Europa; aunque sería de desear que hubiese mas precision i mas conformidad en la doctrina de los diferentes publicistas i en la conducta de las naciones.

Las grandes potencias han traspasado amenudo estos límites.

El acta de 1813, intitulada de *Alistamiento Extranjero (Foreign Enlistment Bill)*, reproduciendo varios estatutos anteriores, prohibe los alistamientos con bastante severidad, pero deja al arbitrio del ejecutivo relajar las prohibiciones; poder enorme de que se han visto ejemplos notables. En 1835, la Gran Bretaña firmó el tratado de la cuádruple alianza en favor de la reina Isabel II de España, cuando era asolado aquel país por la guerra civil; i poco despues de firmado el tratado, una *órden en consejo* eximió a los súbditos británicos que se enganchasen en servicio de Isabel, de todas las penas a que los condenaba aquel estatuto. Formóse en consecuencia una *lejion española*, compuesta de soldados ingleses, al mando de un distinguido oficial británico, sir de Lacy Evans. Disputóse en la cámara de los comunes sobre la conveniencia de esta relajacion; pero la competencia de la corona para ordenarla no fué disputada.* No se inquirió si el estatuto autorizaba o nó relajaciones contrarias al derecho de jentes; solo se trató del interes político de la Gran Bretaña i de la conformidad de aquella medida a la *órden en consejo*.

Parece mas digna de la Gran Bretaña la política que recomendaba Mr. Canning a la cámara de los comunes en 1823, ventilándose una cuestion semejante. «No pretendo, dijo, argüir ahora en favor de ningun sistema de neutralidad; pero, habiéndose declarado que nos proponemos permanecer neu-

* Phillimore, tomo III, pájina 218.

trales, exhorto a la cámara a que proceda en conformidad de esta declaracion, miéntras no tenga por conveniente alterarla.

«No importa qué conducta ulterior nos inclinemos a adoptar; no importa que mas adelante el honor i los intereses de este país nos fuercen a la guerra; pero miéntras nos declaremos neutrales, evitemos traspasar la estricta línea de esta demarcacion.

«Cuando llegue la guerra, si es que ha de llegar, hagámosla con todo el espíritu i toda la enerjía de una nacion independiente i grande... Pero, por Dios!... obremos como neutrales, miéntras nos proponemos serlo.»*

5

La nacion neutral debe usar con ambos belijerantes los oficios de humanidad que los miembros de la gran sociedad humana se deben mutuamente, i prestarles, en todo lo que no concierne a la guerra, los servicios i auxilios que pueda, sin rehusar al uno de ellos cosa alguna por la sola razon de hallarse en guerra con el otro.

A todas las naciones con quienes vivimos en paz, se debe el tránsito inocente; i este deber se extiende a las tropas i naves. Pero toca al dueño del territorio juzgar si el tránsito es inocente o nó; i como el de cuerpos de tropa, i sobre todo el de ejércitos, es difícil que deje de causar peligros i daños, el belijerante que desea pasar con jente armada por territorio extraño, debe ante todo solicitar el permiso del soberano. Entrar de otro modo en su territorio sería violar sus derechos, porque no se puede presumir un permiso tácito para la entrada de un cuerpo de tropa, entrada que pudiera tener consecuencias mui serias.

Si el soberano neutral cree que le asisten buenas razones para negar el tránsito, no está obligado a concederlo, porque en tal caso deja de ser inocente. Los belijerantes deben respe-

* Ibídem, pájina 217.

tar en esta parte su juicio, i someterse a la negativa, aun estimándola injusta. Sin embargo, si el paso apareciese indubitablemente innocuo, pudiera entónces la nacion belijerante que lo pide, hacerse justicia a sí misma, i obtenerlo a viva fuerza. Pero esta es una excepcion que solo debe tener cabida en aquellos rarísimos casos en que se puede manifestar con la mayor evidencia que el tránsito carece de todo inconveniente i peligro. Otra excepcion es la de una extrema necesidad. Cuando un ejército se ve en la alternativa de perecer o de pasar por tierras neutrales, tiene derecho para hacerlo aun contra la voluntad del soberano, i para abrirse el paso (si no es posible de otro modo) con las armas.

Phillimore no reconoce otra limitacion al derecho del neutral para conceder o negar el tránsito a tropas del belijerante, sino la que resulta de una necesidad extremada, esto es, de uno de aquellos rarísimos casos en que, segun él, se suspenden todas las leyes, para atender a la lei suprema de la propia conservacion.

Una necesidad semejante pudiera talvez autorizar a un belijerante para apoderarse de una plaza neutral i poner guarnicion en ella con el objeto de defenderse o impedir los designios de su enemigo; suponiendo que el soberano neutral no se halle en estado de guardarla. Pero en tal caso debe aquél restituirla pasado el peligro i abonar todos los perjuicios causados.

Si el neutral, para conceder el tránsito, exije algunas seguridades, es natural concedérselas. La mejor de todas es el tránsito en pequeñas partidas i consignando las armas. Rehenes i fianzas no serian suficientes en algunos casos. ¿De qué me servirá recibir rehenes de una nacion que trata de apoderarse de mí? ¿I qué seguridad puede dar una fianza contra un conquistador poderoso?

Pero, si el tránsito es absolutamente necesario, i si el permiso de pasar se nos concede bajo condiciones sospechosas en que no podemos consentir sin exponernos a un gran peligro, nos es lícito en este caso, despues de habernos allanado inútilmente a todas las condiciones compatibles con nuestra seguridad propia, recurrir a la fuerza para abrirnos el paso, empleando

la moderacion mas escrupulosa, de manera que no salgamos de los límites del derecho que la necesidad nos concede.

Si el estado neutral franquea o niega el tránsito al uno de los belijerantes, debe franquearlo o negarlo en los mismos términos al otro; salvo que haya sobrevenido un cambio en las circunstancias capaz de justificar esta variedad de conducta.

Si no tengo motivo de rehusar el tránsito, el belijerante contra quien lo permito no debe mirar esta concesion como una injuria. Aun cuando yo tuviese algun motivo de rehusarlo, me sería lícito no usar de mi derecho. I si la negativa me hubiese de poner en la precision de sostenerla con las armas, ¿quién osaria quejarse de que yo le dejase expuesto a las continjencias de la guerra, o le embarazase talvez la persecucion de su enemigo, para evitar un ataque contra mí mismo? Nadie debe exijir que yo tome las armas a favor suyo, si no me he comprometido a ello por un pacto. Las naciones, sin embargo, mas atentas a sus intereses que a la justicia, alzan amenudo el grito contra esta pretendida injuria; i si por medio de reconvenciones i amenazas consiguen que el neutral vede el paso a las fuerzas enemigas, creen que en esto no hacen mas que seguir los consejos de una sabia política. Un estado débil debe proveer a su salud; i esta indispensable consideracion le autoriza a negar un favor, que, exponiéndole a graves peligros, ha dejado de ser inocente.

Puede suceder tambien que, si franqueásemos el paso al uno de los belijerantes, el otro lo pidiese por su parte, para salir a encontrar al enemigo. El territorio neutral vendria entónces a ser el teatro de la guerra. Los males incalculables que de aquí nacerian presentan la mejor de todas las razones para negar el tránsito.

La concesion del tránsito comprende la de todo aquello que es necesario para verificarlo, verbigracia, el permiso de conducir la artillería, bagajes i demas objetos materiales propios de un ejército, el de observar las ordenanzas militares ejerciendo jurisdicion sobre los oficiales i soldados, i el de comprar por su justo precio las provisiones de boca, a ménos que

la nacion neutral las necesite todas para sí. El que concede el tránsito, debe, en cuanto le sea posible, prestarlo seguro; de otro modo, la concesion podria no ser mas que un lazo.

Es preciso que el ejército que transita, se abstenga de causar toda especie de daño al país; que guarde la mas severa disciplina, i pague todo aquello que se le suministra. Las injurias causadas por la licencia del soldado deben castigarse i repararse. I como el tránsito de un ejército no podria ménos de traer incomodidades i perjuicios difíciles de avaluar, nada prohibe que se estipule de antemano el pago de una cantidad de dinero por via de compensacion.

El paso de las naves armadas de los belijerantes por el territorio neutral no ocasiona los peligros i daños que el de las fuerzas terrestres. De aquí es que, en jeneral, no se requiere ni se acostumbra pedir permiso para efectuarlo.

El tránsito por aguas neutrales, si se ha rehusado expresamente por el soberano neutral o se ha obtenido con falsos pretextos, vicia el apresamiento subsiguiente. El estado cuya neutralidad se ha violado, tendria derecho para pedir la restitucion de la presa.

6

No es permitido atacar al enemigo en país neutral, ni cometer en él ningun jénero de hostilidades. Conducir prisioneros o llevar el botin a paraje seguro son actos de guerra; por consiguiente, no podemos hacerlo en territorio neutral, i el que nos lo permitiese, saldria de los límites de la neutralidad, favoreciendo al uno de los belijerantes contra el otro. Pero aquí se habla de los prisioneros i despojos de que el enemigo no tiene todavía segura posesion, i cuyo apresamiento, por decirlo así, no está consumado. En el caso de estarlo, tampoco puede un belijerante desembarcar los prisioneros para mantenerlos cautivos, porque el cautiverio es una continuacion de la hostilidad; mas los efectos se han hecho propiedad del apresador, i no toca al neutral averiguar la procedencia, ni embarazar el uso inocente de ellos.

El belijerante derrotado goza de un refujio seguro en el territorio neutral; pero no debe abusar del asilo que se le concede para rehacerse i espiar la ocasion de atacar de nuevo a su adversario; i la potencia que se lo tolerase violaria la neutralidad.

No es permitido, por consiguiente, a los buques armados de las naciones belijerantes perseguir al enemigo fujitivo que se refujia en aguas neutrales; i si ambos contendientes han entrado en ellas, la costumbre de las naciones exije que, entre la salida del uno i la del otro, medie a lo ménos el espacio de veinticuatro horas. La infraccion de este privilejio de los neutrales les daria derecho para reclamar la restitucion de la captura subsiguiente.*

En el caso de la *Anna*, sir William Scott se manifestó inclinado a creer con Bynkershoeck que, si un buque hacía resistencia a la visita i rejistro, i se refujiaba a lugares colocados dentro del territorio neutral, pero enteramente desiertos como las islas de la boca del Misisipi, i el corsario, persiguiéndolo hasta allí sin causar daños ni molestia alguna a un tercero, lo apresaba, no era tan ríjido el principio de la inviolabilidad del país neutral, que por esto solo se estimase ilegal la captura. Pero, en ésta, como en las otras ocurrencias de la misma especie, hai *stricto jure* una violacion de los privilejios neutrales, i el soberano del territorio tendria derecho para insistir en la restitucion de la propiedad apresada.**

* Martens, *Précis du Droit des Gens*, libro VIII, § 312, nota *c*.

** Bynkershoeck *(Quæstiones*, libro I, capítulo 8) cita varias decisiones de los estados jenerales de las Provincias Unidas, segun las cuales, aunque no puede principiarse la agresion en aguas neutrales, puede continuarse la agresion principiada. Él extiende el mismo principio a la tierra. «Quod juris est in mari, idem est et in terra, ut nempe et hic in alterius imperio recte persequamur hostem, et recenti prælio fugientem.» «Uno verbo, dice mas adelante, territorium communis amici valet ad prohibendam quæ ibi inchoatur, non valet ad inhibibendam quæ extra territorium inchoata, dum fervet opus, in ipso territorio continuatur.» Pero el mismo Bynkershoeck reconoce que no se encuentra esta doctrina en otros escritores de derecho público, ni está autorizada por la práctica de las naciones europeas, excepto la Holanda.

Solo a la potencia neutral toca disputar la lejitimidad de una captura en que se ha violado su territorio, i el gobierno de los apresados no puede producir con este motivo queja alguna, si no es al gobierno neutral, por su cobarde o fraudulenta sumision a semejante injuria; i si éste no se hace justicia a sí mismo, el belijerante que ha sufrido la captura tendrá derecho para tratarle del mismo modo, persiguiendo i apresando en su territorio las propiedades enemigas.

El que principia las hostilidades en las tierras o aguas de una potencia neutral, pierde todo derecho a la proteccion del territorio.

El neutral no debe permitir que las naves armadas de los belijerantes se aposten al abrigo de sus puertos, golfos o ensenadas, con el objeto de acechar las naves enemigas que pasan o de enviar sus botes a apresarlas.* El armar buques para el servicio de la guerra, aumentar sus fuerzas, aderezarlos, preparar expediciones hostiles, son actos ilejítimos en territorio neutral; i las capturas subsiguientes a ellos se miran como viciosas en el foro de la potencia neutral ofendida, que tiene derecho para restituir la presa a los primitivos propietarios, si es conducida a sus puertos. La corte suprema de los Estados Unidos ha sentenciado gran número de casos en conformidad con este principio.** Es verdad que, por el tratado de Paris, de 6 de febrero de 1778, se estipuló para los súbditos franceses el privilejio de equipar i armar sus buques en los puertos de aquellos estados i llevar a ellos sus presas,*** pero este i otros privilejios obtenidos entónces por la Francia, i ciertamente incompatibles con las obligaciones de la neutralidad, han sido despues derogados.****

* Sobre este punto es digna de leerse la sentencia de sir William Scott en el caso del *Twee Gebroeders*, Robinson's *Reports*, libro III, pájina 162.

** El del *Alerta*, Cranch's *Reports*, libro IX, pájina 35; el de la *Estrella*, Wheaton, libro IV, pájina 298; el de la *Concepcion*, Wheaton, libro VI, pájina 235; el de la *Santísima Trinidad*, Wheaton, libro VII, pájina 283, etc.

*** Martens, *Recueil*, tomo II, pájina 595 (segunda edicion).

**** Elliot's, *References*, número 88.

Nada se opone a que los belijerantes apresten naves de comercio en los puertos neutrales, las tripulen i surtan de todo lo necesario; lo cual se extiende a las naves que pueden destinarse indistintamente al comercio o la guerra. Tambien es costumbre permitir en ellos a los buques armados públicos i particulares proveerse de víveres i otros artículos inocentes. Es lícito a los belijerantes llevar sus presas a puerto neutral i venderlas en él, si no se lo prohibe el soberano del territorio, a quien es libre conceder este permiso o rehusarlo, observando con ambos belijerantes una conducta igual.* Algunos jurisconsultos creen que es mas conforme a los deberes de la neutralidad rehusarlo. En 1656, los estados jenerales de las Provincias Unidas prohibieron a los corsarios extranjeros vender o descargar sus presas en el territorio de Holanda; i las *Ordenanzas Marítimas* de Luis XIV repitieron la misma prohibicion, añadiendo que los corsarios extranjeros no pudiesen permanecer con sus presas en los puertos de Francia mas de veinticuatro horas, a ménos que fuesen detenidos por vientos contrarios.** Finalmente, no tienen derecho los belijerantes para establecer tribunales de presas en país neutral, a ménos que se les haya concedido este favor por un tratado.*** Pero una convencion de esta especie, si no se dispensase igual favor al otro belijerante, no eximiria de la nota de parcialidad la conducta del soberano neutral, porque, segun hemos sentado ántes, una convencion entre dos naciones no altera la cualidad de un acto con relacion a un tercero que no ha tenido parte en ella. Hoi se miran casi jeneralmente como ilejítimos los juzgamientos de presas en país neutral.

Sean cuales fueren las restricciones que un soberano establezca para el uso de sus aguas i tierras (i no hai duda que tiene autoridad para establecer las que quiera), están obligados los belijerantes a someterse a ellas, sobre todo cuando no favorecen al uno de los partidos mas que al otro, ni son con-

* Ibídem, número 292.

** Título *Des prises*, artículo 14.

*** Elliot's *References*, 306.

trarias a los oficios de hospitalidad i asilo que se dispensan a las naciones amigas, i que la humanidad concede siempre al infortunio.

7

El único remedio de las injurias que la licencia de la guerra hace sufrir demasiadas veces a las naciones amigas, es en la mayor parte de los casos la imparcial justicia administrada por los belijerantes en materia de presas, i la restitucion de las propiedades ilejítimamente apresadas; restitucion que, si no se hace oportunamente por los tribunales que juzgan esta especie de causas, produce despues embarazosos reclamos i controversias delicadas. Pero tambien hai circunstancias en que el derecho de jentes permite a los neutrales hacerse justicia a sí mismos, ejerciendo jurisdiccion sobre las presas de los belijerantes, que llegan forzada o voluntariamente a sus puertos.

Los publicistas no están acordes sobre los límites de esta intervencion judicial. Las ordenanzas de marina de Francia establecen que, si en las presas llevadas a puertos franceses se hallan mercaderías pertenecientes a los súbditos o aliados de la Francia, se les restituyan, sin distinguir si ha sido o nó ilegal el apresamiento; lo que Valin explica suponiendo que esta restitucion se exije como una especie de recompensa por la acojida que se da a los captores i a sus presas; favor que, segun hemos visto, es extremadamente limitado. A los corsarios mismos que son obligados a esta restitucion, no se les permite almacenar ni vender las mercaderías restantes bajo ningun pretexto. Pero, cualquiera que haya sido el motivo de esta disposicion, ella exijiria sin duda el juicio de un tribunal frances sobre la nacionalidad de las mercaderías.* Azuni da mucha mas latitud a la jurisdiccion de los neutrales. «Es constante, dice, que un buque armado en guerra conserva su independencia en el territorio neutral por lo tocante a su réjimen interior, i que el soberano del puerto en que ha entrado no puede obligar a la tripulacion a que obedezca sus leyes. Así que, jeneral-

* Título *Des prises*, artículo 15.

mente hablando, no le es lícito poner en libertad una presa ilejítima. Pero esta prerrogativa de los buques de guerra o corsarios no se extiende a los casos en que los súbditos del soberano del puerto, i aun de cualquiera otra potencia neutral, tienen interes en el buque apresado. Entónces se debe proceder segun las reglas de la mas severa justicia. El apresador está obligado a probar que el buque ha sido apresado lejítimamente, porque ha violado las leyes de la neutralidad. Por consiguiente, me parece indubitable que un armador que entra en los puertos de un estado extranjero conduciendo presas neutrales, no puede negarse a reconocer la jurisdiccion del soberano del puerto, si la reclama el capitan del buque apresado, i sobre todo si son súbditos de este soberano los que tienen interes en la presa.»*

Pero esta doctrina no parece conformarse a la costumbre actual. Pocas naciones han defendido con mas celo i teson los privilejios de los neutrales que los Estados Unidos de América; i ya hemos visto que sus juzgados se abstienen de conocer en la lejitimidad de las presas hechas a sus propios ciudadanos a título de infraccion de neutralidad. En el caso de *L'Invincible*, declaró la corte suprema que a los tribunales de América no competia correjir los agravios que se supusiesen cometidos en alta mar contra las propiedades de los ciudadanos de aquellos estados por un corsario que tuviese comision lejítima de una potencia amiga.**

Hai casos, con todo, en que, segun la práctica de los mismos Estados, es competente la jurisdiccion de los neutrales; a saber, cuando el corsario cuya presa es conducida a un puerto amigo, ha violado la neutralidad de la potencia en cuyo territorio se encuentra, ya armando o tripulando allí sin su consentimiento, ya cometiendo actos de hostilidad en sus aguas.*** En el caso de la *Estrella*, se declaró por la corte suprema que el derecho

* *Derecho Marítimo*, parte II, capítulo 4, artículo 8.

** Elliot's *References*, número 270; Wheaton's *Reports*, libro I, pájina 238.

*** Elliot's *References*, 285: caso citado de la *Santísima Trinidad*. Wheaton's *Reports*, libro I, pájina 283.

de adjudicar las presas i de dirimir todas las controversias relativas a ellas, pertenece exclusivamente a los tribunales de la nacion del apresador, pero que es una excepcion de esta regla, que, cuando el buque apresado se halla bajo las baterías de la potencia neutral, los juzgados de ésta tienen facultad de investigar si la nave apresadora ha infrinjido su neutralidad; i que, siendo así, están obligados a restituir a los primitivos dueños las propiedades apresadas por corsarios ilegalmente armados, aparejados o tripulados en sus puertos.* I es de notar que la exencion de que gozan los buques de la marina pública de un estado extranjero que entran en los puertos de una potencia neutral con licencia del soberano, expresa o presunta, no se extiende a las naves o mercaderías que llevan a ellos, apresadas en contravencion a los privilejios de la neutralidad de esa potencia.**

Esta línea de separacion entre los belijerantes i los neutrales, por lo tocante a la jurisdiccion de presas, es clara i precisa.

La expresion *violar la neutralidad* tiene dos sentidos diferentes: ya significa un acto del neutral que interviene ilejítimamente en la guerra, favoreciendo al uno de los belijerantes mas que al otro; i ya se aplica a la conducta de los belijerantes, que infrinjen la inmunidad del territorio neutral, atacando o persiguiendo al enemigo en él, o haciendo armamentos hostiles en contravencion a las leyes. De las infracciones de la primera especie, la potencia belijerante agraviada es el único juez: si sus buques armados apresan propiedades neutrales alegando que sus dueños se han hecho culpables de alguna de las delincuencias que por el derecho de jentes se castigan con la confiscacion del buque o la carga, toca a los tribunales de los captores pronunciar sobre la lejitimidad del apresamiento. Pero, si es el belijerante el que infrinje los derechos del neutral, abusando de su hospitalidad i cometiendo en su territorio actos hostiles, corresponde entónces a la potencia neutral agraviada defender sus inmunidades, compeliendo al ofensor a la reparacion de los daños hechos; de manera que, cuando la presa es conducida a

* Wheaton's *Reports*, libro IV, pájina 298.
** Caso citado de la *Santísima Trinidad*.

un puerto suyo, puede ejercer jurisdiccion sobre ella, i mandarla restituir a los propietarios primitivos; i este derecho se extiende, segun Kent, aun a aprehender en alta mar los buques extranjeros que han atropellado sus privilejios o contravenido a sus leyes, i a conducirlos a sus puertos para el exámen judicial de los hechos i la restitucion de las presas.

Hé aquí las reglas que los tribunales americanos observan en esta adjudicacion.

Los armamentos o aprestos ilegales solo vician las presas hechas en el *crucero* o viaje de corso, para que fueron destinados; i no producen vicio alguno despues de la terminacion de este viaje.*

Si la terminacion del crucero es puramente paliativa, i el buque corsario se aprestó i armó en territorio neutral con el objeto de emplearse en el viaje de corso, durante el cual se hizo la presa, el vicio de la captura no se considera purgado.**

La jurisdiccion del neutral en estos casos se ciñe por el derecho de jentes a la restitucion de la propiedad apresada con la indemnizacion de los perjuicios causados i el pago de las costas del juicio; pero no comprende la facultad de imponer multas penales como en los casos ordinarios de injurias cometidas en el mar.***

El que pide la restitucion alegando ilegal armamento, debe probarlo.****

Si se prueba contra el apresador el hecho de haber alistado marineros en el territorio neutral, i él alega en su defensa que estos marineros eran súbditos de la potencia bajo cuya bandera se ha hecho la presa, i domiciliados en territorio neutral, está obligado el apresador a probar la excepcion.*****

La condenacion de la presa, pronunciada por un tribunal de

* Caso citado de la *Santísima Trinidad.*

** Caso del *Gran Pará,* Wheaton, libro VII, pájina 475.

*** Caso de la *Amistad de Rues,* Wheaton, libro V, pájina 385.

**** Caso citado de la *Amistad de Rues.*

***** Caso citado de la *Santísima Trinidad.*

la nacion del captor, no embaraza la jurisdiccion del juzgado neutral, que tiene la custodia de la propiedad apresada.*

El juzgado neutral ordena la restitucion de la presa al dueño primitivo, cuando el que demanda la propiedad a título de captura hostil es el mismo que infrinjió la neutralidad; lo cual se verifica sin embargo de haber sido condenada la presa por un tribunal de la nacion del captor.** Pero, si el que hace la demanda despues de la condenacion de la presa, no es el que cometió la infraccion, ni ha tenido complicidad en ella, i prueba posesion de buena fe a título oneroso, no puede el juzgado neutral restituir la propiedad al primitivo dueño.***

* El mismo caso.

** Caso del *Arrogante Barcelones*, Wheaton, libro VII, pájina 496.

*** Caso de la *Nereyde*, Wheaton, libro VIII, pájina 108.

CAPÍTULO VIII

Restricciones impuestas por el derecho de la guerra al comercio neutral activo, i principalmente al marítimo.

1. Mercaderías enemigas en buques neutrales.—2. Mercaderías neutrales en buques enemigos.—3. Observaciones sobre los dos principios opuestos: el de la propiedad i el del pabellon.—4. Contrabando de guerra.—5. Bloqueo.—6. Proteccion enemiga i participacion de los neutrales en la guerra.—7. Deferencia servil de los neutrales a las miras del enemigo.—8. Comercio colonial i de cabotaje; regla de 1756.—9. Embargo de los buques neutrales para expediciones de guerra.—10. Visita.—11. Documentos justificativos del carácter neutral.—12. Declaracion de Paris.

1

¿Tenemos derecho* para confiscar las mercaderías enemigas embarcadas en buques neutrales? Considerando las naves mercantes de una nacion como una parte del territorio sujeto a sus leyes, parece que no nos es lícito cometer en ellas un acto tan declarado de hostilidad, como el de apresar las propiedades de nuestro adversario. Pero la territorialidad de las naves es una ficcion, imajinada para representar la jurisdiccion de cada estado sobre ellas i sobre los individuos que van a su bordo. No debemos dar a esta ficcion una latitud de que resultase mucho mas perjuicio a los belijerantes, que de la práctica contraria a los neutrales. Suponiendo, pues, que, al confiscar las propiedades enemigas bajo pabellon neutral, se indemnizasen a los dueños del buqne los perjuicios ocasionados por

* En este capítulo, se ha seguido principalmente a Chitty (volúmen I, capítulo 9); i a Kent (parte I, lecciones 6 i 7).

el apresamiento, ¿qué pudieran alegar las naciones amigas contra un ejercicio tan racional i moderado del derecho de captura? ¿La incomodidad de la visita del buque i del exámen de la carga? Pero esta visita i exámen serian siempre necesarios para averiguar si los buques pertenecen efectivamente a la nacion cuya bandera tremolan, si su carga es contrabando de guerra, si se dirijen a una plaza sitiada o bloqueada, etc. Toda la diferencia consiste en la necesidad de llevar documentos que califiquen la neutralidad de la carga, i de someterse a veces a un rejistro mas escrupuloso i prolijo. Pero estos inconvenientes se hallan superabundantemente compensados por las grandes utilidades que acrecen en tiempo de guerra al tráfico de las naciones neutrales.

Hablamos en el supuesto de que el derecho de la guerra nos autoriza para apresar en el mar las propiedades de los súbditos del enemigo; máxima que reconocen actualmente todos los estados de la tierra. Sería de desear que en esta materia se adoptasen reglas mas análogas al espíritu mitigado i liberal del derecho de jentes moderno. Pero, si se admite que es lícito i justo destruir la navegacion i el comercio marítimo del enemigo, como elementos de donde saca los mas poderosos medios de dañarnos, i que, para lograr este objeto, nos es permitido hacer presa las propiedades particulares empleadas en ellos, fuerza es admitir tambien las consecuencias que se derivan de este principio, en tanto que no se siga de ellas ningun inconveniente grave a los neutrales.

Con respecto a las naves de guerra neutrales, se admite jeneralmente que no están sometidas a esta visita i rejistro, ni aun dentro de la jurisdiccion de otro estado: mucho ménos en alta mar.*

Podemos apresar las propiedades enemigas en buques mercantes bajo la bandera de una potencia neutral, pero estamos obligados a resarcir a sus ciudadanos los daños que el ejercicio de este derecho les ocasione. La regla que se observa es que, si la carga se declara buena presa i el capitan no ha obrado de

* Wheaton's *Elements*, parte IV, capítulo 3, § 15.

mala fe, o en contravencion a la neutralidad,* se le abona el flete, i ademas se le concede una razonable indemnizacion por la demora, dado caso que el apresamiento le haya causado alguna. El flete de los efectos condenados se le abona por entero, como si los hubiese entregado a los consignatarios, i no a proporcion de la parte del viaje que efectivamente ha hecho; porque el captor se sustituye al enemigo, i apoderándose de sus propiedades, contrae con los dueños del buque las obligaciones inherentes a ellas.

Si una parte de la carga se condena, i se absuelve i restituye la parte restante, el flete no debe imputarse a toda la carga, sino solamente a la que ha sido adjudicada al captor; es decir que el captor no es obligado a pagar otro flete que el correspondiente a los efectos condenados. «Los captores (dijo el juez Story en la corte suprema de los Estados Unidos) no pueden ser obligados a mas que al flete de los efectos que se les adjudican. La detencion de un buque neutral que lleva mercaderías enemigas es un ejercicio estrictamente justificable de los derechos de la guerra. No se hace en ello agravio al neutral, aunque se le frustre el viaje. Los captores no deben, pues, responder de los perjuicios que ocasione al neutral el justo ejercicio de los derechos de un belijerante. Habrá en ello una desgracia para el neutral, pero nó una injuria del belijerante. Por el apresamiento, los captores se sustituyen a los dueños, i adquieren la propiedad con el gravámen inherente a ella. Por consiguiente, son responsables del flete de aquellos efectos, de que la sentencia les declara el dominio, i en que los subroga a los primitivos propietarios. Hasta aquí, la regla es perfectamente equitativa. Extenderla mas, i cargarles el flete de mercaderías que no han recibido, o gravarlos con las obligaciones de un contrato de fletamento en que no han intervenido, no sería razonable en sí, ni conciliable con los principios reconocidos en materia de presas. De esa manera, en un caso de cap-

* Por ejemplo, tratando de encubrir con falsas apariencias la propiedad del enemigo (Elliot's *References*, número 343), destruyendo u ocultando papeles, llevando pliegos al enemigo, efectos de contrabando, etc. (Elliot's *References*, número 663.)

tura lejítima, la condenacion de un solo fardo pudiera envolver a los captores en una ruina completa, gravándolos con el flete estipulado para toda la carga.»*

No se considera como perjuicio que deba abonarse a los neutrales la mera privacion de un lucro que nace del estado de guerra. De aquí es que no siempre se abona el flete estipulado en la contrata de fletamento, que puede ser a veces mui alto en razon de las circunstancias de la guerra, i a veces abultado con el objeto de defraudar al captor.**

2

¿Tenemos derecho para confiscar las propiedades neutrales embarcadas en bajeles enemigos? No hai principio alguno sobre que pueda fundarse una pretension semejante. Los males de la guerra deben limitarse, en cuanto es posible, a las potencias belijerantes; las otras no hacen mas que continuar en el estado anterior a ella; conservan con las dos partes las mismas relaciones que ántes; i nada les prohibe seguir su acostumbrado comercio con la una i la otra, siempre que esto pueda hacerse sin intervenir en la contienda.

Las propiedades neutrales son, pues, inviolables, aunque se encuentren a bordo de embarcaciones enemigas. Pero, en este caso, no se les debe indemnizacion alguna por la pérdida, menoscabo o desmejora que sufran sus mercaderías a consecuencia del apresamiento del buque. El perjuicio que reciben entónces los neutrales es una continjencia a que se exponen voluntariamente, embarcando sus propiedades bajo un pabellon que no les ofrece seguridad alguna; i el captor, ejercitando el derecho de la guerra, no es responsable de los accidentes que ocasione, como no lo sería si una de sus balas matase a un pasajero neutral que desgraciadamente se hallase a bordo de la nave enemiga.

* Caso de la *Antonia Johanna.* Wheaton's *Reports*, libro I, pájina 159. Véase otra decision semejante en Elliot's *References*, número 316.

** Caso del *Twilling Riget,* Robinson, libro V, pájina 82.

Esta regla no parece haber sido siempre bien entendida; i en tiempo de Grocio, pasaba por una máxima antigua que los efectos encontrados en buques hostiles se reputaban hostiles.

Pero el sentido racional de esta máxima es que, en tal caso, se presume jeneralmente que los efectos son de propiedad enemiga; presuncion que puede desvanecerse con pruebas fehacientes de lo contrario. Juzgólo así la corte soberana de Holanda durante la guerra de 1338 con las ciudades hanseáticas; i de entónces acá ha venido a ser éste un principio de derecho marítimo; de tal manera que, si un neutral fuese socio de una compañía de comercio, i emprendiese algun tráfico o jiro, que fuese ilegal para otro de los socios, esta ilegalidad no viciaria la parte que tuviese el neutral; de lo que se presenta un ejemplo en el caso del *Franklin* juzgado por el almirantazgo británico. Juan i Guilllermo Bell, neutrales, aquél residente en América, país neutral, i éste en Inglaterra, país belijerante, estaban asociados i comerciaban con el enemigo de Inglaterra en tabacos, tráfico que, respecto de Juan, residente en país neutral, era perfectamente lejítimo, pero respecto de Guillermo, revestido del carácter nacional de su residencia, era ilejítimo, como toda especie de tráfico o jiro entre los dos belijerantes. Embargóse el tabaco: la parte de Guillermo se confiscó; pero la de Juan, que retuvo su carácter neutral, fué restituida. Si el súbdito neutral se constituye ajente de un súbdito enemigo e hiciese uso de papeles falsos, el caso sería diferente: la parte del neutral estaria sujeta a confiscacion.*

La corte suprema de los Estados Unidos ha declarado que los efectos neutrales eran libres aun a bordo de naves enemigas, armadas en guerra, i sin embargo de la resistencia que estas naves hiciesen al apresamiento, siempre que los dueños de los efectos no hubiesen tenido parte en el armamento ni en las hostilidades cometidas por ellas;** pero el almirantazgo británico ha decidido lo contrario.

* Robinson, libro VI, pájina 127. Puede verse tambien el caso de la *Zulema*, Wheaton's *Reports*, libro I, pájina 14.

** Este punto fué discutido a la larga en el caso de la *Nereyde* ante la corte suprema, el año de 1815 (Cranch, tomo IX, pájina 412). La

Los apresadores de mercaderías neutrales en naves enemigas no tienen derecho al flete cuando se ordena la restitucion de estas mercaderias, a ménos que sean conducidas a su destino, segun la intencion de los contratantes.*

3

El derecho de apresar las propiedades enemigas a bordo de buques neutrales fué ya reconocido en la antigua compilacion de derecho marítimo llamada *Consulado del mar*. Inglaterra, aunque se ha separado de esta práctica en algunos tratados, la ha sostenido por cerca de dos siglos como perteneciente al derecho comun i primitivo de las naciones. Otras potencias han proclamado en varias épocas el principio contrario, que «las embarcaciones libres hacen igualmente libres las mercaderías que van a su bordo.» Así lo hicieron los holandeses en la guerra de 1756. Pero Mr. Jenkinson (despues lord Liverpool) publicó el año siguiente un discurso en que manifestó del mo-

mayoría de la corte adhirió al voto del juez mayor Marshall; segun el juez Story, que fué de contraria opinion, el neutral no puede sin faltar a sus obligaciones poner sus mercaderías a bordo de un buque enemigo armado, sea que el buque tenga patente de corso o no la tenga; i dado caso que el mero acto de embarcarlas en él fuese inocente, la resistencia del capitan enemigo comprometeria siempre el carácter neutral de la carga. «La resistencia del buque es resistencia de la carga; ya esté el buque armado en guerra o no lo esté; ora lleve patente de corso, ora no la lleve. El que aventura su propiedad a la fortuna de las armas, debe atenerse a lo que ésta decida. Cuando se apela a ellas, los privilejios de los neutrales callan, i el captor tiene derecho a toda la presa, ganada por su valor i bizarría. En dos grandes naciones marítimas, la Francia i la Inglaterra, la confiscacion es la pena de la resistencia a la visita, cualquiera que sea la nacionalidad de la nave o de la carga. Segun Valin. esa es tambien la regla de España; i no solo se aplica en Francia a las naves i cargas neutrales, sino a las francesas. No se encuentra en el código marítimo de ninguna nacion, ni en comentario alguno de leyes marítimas, la menor vislumbre de autoridad para creer que en caso de resistirse la visita haya diferencia entre la suerte de la carga i la del buque. Existiendo esa distincion, es increíble que no la esclareciese algun rayo de luz en tantos siglos de hostilidades marítimas.»

* Elliot's *References*, número 244.

do mas concluyente la legalidad del apresamiento, citando gran número de autoridades i ejemplos. La conducta del gobierno frances ha sido caprichosa i fluctuante, ya sosteniendo el antiguo derecho, i aun extendiéndolo hasta el punto de confiscar la nave neutral, si el embarque de propiedades hostiles se hubiese hecho a sabiendas;* ya limitando la confiscacion de la nave a los casos en que su neutralidad apareciese dudosa, o en que el sobrecargo u oficial mayor o mas de los dos tercios de la marinería fuesen súbditos de un estado enemigo, o en que el rol de tripulacion no fuese autorizado por los funcionarios públicos del puerto neutral de que procediese la nave.**

Tal era el estado de cosas en 1780, cuando la emperatriz de Rusia, Catalina II, expidió la célebre declaracion de neutralidad armada, proclamando como una regla incontestable del derecho primitivo de jentes: «que los neutrales pueden navegar libremente de puerto a puerto i sobre las costas de las naciones en guerra, siendo igualmente libres los efectos de estas naciones que vayan a su bordo, excepto los de contrabando,» e intimando que, para mantenerla i protejer el honor de su pabellon i el comercio i navegacion de sus súbditos, habia mandado aparejar una parte considerable de sus fuerzas navales.*** Accedieron a esta declaracion la Francia, la España, la Holanda, la Suecia, la Dinamarca, la Prusia, el emperador de Alemania, el Portugal i las dos Sicilias. Pero la oposicion de una potencia de tan decidida superioridad marítima como la Gran Bretaña era un obstáculo para el triunfo de aquella lei convencional de neutralidad. Así fué que se dejó de insistir en ella. Los esfuerzos que las potencias del Báltico hicieron en 1801 para restablecerla, fueron vigorosamente contrarrestados por la Inglaterra; la Rusia misma tuvo que

* Ordenanzas de 1681, i decretos de 1692 i 1703.

** *Reglamento* de 1778; *Recueil* de Martens, tomo III, pájina 18, (edicion de 1818).

*** Véanse los «Actos relativos a la neutralidad armada,» en la coleccion de Martens, tomo III, pájinas 158 i siguientes.

abandonarla en la convencion de 5 (17) de junio de 1801, estipulando expresamente: «que los efectos embarcados en naves neutrales fuesen libres, a excepcion de los contrabandos de guerra i los de *propiedad enemiga*»,* i el Austria siguió este ejemplo en sus ordenanzas de neutralidad de 7 de agosto de 1803. La regla fué reconocida como de derecho comun, sin perjuicio de los convenios especiales que la derogasen o modificasen.

El gobierno de los Estados Unidos admitió la legalidad de la práctica británica durante las prolongadas guerras que se orijinaron de la revolucion francesa; pero posteriormente se ha empeñado en el establecimiento de la regla prescrita por el código del Báltico, alegando que el supuesto derecho de confiscar las propiedades enemigas en buques neutrales, no tiene otro fundamento que la fuerza; que, aunque la alta mar es comun a todos, cada estado tiene jurisdiccion privativa sobre sus buques; que todas las naciones marítimas de la Europa moderna, cuál en una época i cuál en otra, han accedido a la regla de la inmunidad de las propiedades enemigas en naves amigas; que ninguna potencia neutral está obligada a deferir al principio contrario; i que, por haberlo tolerado en un tiempo, no han renunciado al derecho de sostener oportunamente la seguridad de su bandera. La única excepcion que admiten los anglo-americanos es esta: que el uno de los belijerantes puede rehusar a una bandera neutral esta inmunidad protectora, si el otro no se la concede igualmente. Con todo eso, la autoridad i la práctica antigua en que se apoya la regla contraria, dice el americano Kent, i el expreso i prolongado reconocimiento de ella por los Estados Unidos parecen no darles ya márjen para controvertirla.

El gabinete de Washington ha incorporado esta nueva doctrina en sus tratados con las otras repúblicas americanas, cuya reciente independencia ha parecido una coyuntura favorable para introducir e inculcar principios mas humanos i liberales de derecho marítimo, bajo la sancion de una numerosa familia

* *Supplemment au Recueil* de Martens, tomo II, pájina 477.

de pueblos, llamados a un extenso comercio con las naciones de Europa. Mucha parte del actual poder i prosperidad de los anglo-americanos se debe sin duda a las reñidas contiendas que han ajitado el mundo antiguo, i en que han tenido la cordura de no mezclarse; su política es la neutralidad; i por consiguiente, esforzándose en extender las inmunidades de los neutrales, no han hecho otra cosa que promover su interes propio. Pero éste coincide con el interes jeneral, porque tiende a suavizar la guerra i protejer el comercio.

La libertad de los efectos neutrales bajo pabellon enemigo no es ménos antigua, ni está ménos frecuentemente reconocida. Encuéntrase ya en el *Consulado del mar*. Las ordenanzas francesas de 1543, 1584 i 1681 declararon estos efectos buena presa, pero en el dia la opinion i la práctica jeneral se oponen a ello.

En los tratados de la Confederacion Americana con las nuevas repúblicas, se ha unido la exencion antedicha de las mercaderías enemigas en naves neutrales con la regla contraria de la confiscacion de mercaderías neutrales bajo pabellon enemigo; subordinando en todos casos la propiedad a la bandera. Pero talvez en esto han llevado miras mas nacionales i exclusivas. El efecto natural de esta regla es atraer el comercio de acarreo de los belijerantes a las potencias neutrales, movimiento a que propende bastante por sí solo el estado de guerra.

Las dos proposiciones distintas, que «las mercaderías enemigas, bajo pabellon neutral, pueden lícitamente apresarse,» i que «las mercaderías neutrales, bajo pabellon enemigo, deben restituirse a sus dueños», han sido explícitamente incorporadas en la jurisprudencia de los Estados Unidos, cuya corte suprema las ha declarado fundadas en el derecho comun de jentes. Ellas reposan, segun la doctrina de aquel tribunal, sobre un principio claro i sencillo, es a saber, que tenemos un derecho incontestable para apresar las propiedades de nuestro adversario, pero no las de nuestros amigos. La bandera neutral no constituye proteccion para la carga enemiga, i la bandera enemiga no comunica este carácter a la carga neutral. El ca-

rácter de la carga no depende de la nacionalidad del vehículo, sino de la del propietario.

Los pactos que las naciones han hecho para derogar este simple i natural principio, solo obligan a los contratantes en sus relaciones recíprocas. En lo demas, no se hace mudanza. Los anglo-americanos, por ejemplo, confiscarán las propiedades hostiles bajo el pabellon neutral británico, i las respetarán bajo el de Venezuela o Chile, miéntras permanezcan en vigor los tratados que han celebrado con estas repúblicas. Mas, aun en las relaciones recíprocas de los contratantes, hai casos en que es necesario atenerse al derecho comun. Supongamos, por ejemplo, que la Gran Bretaña se hallase en guerra con los Estados Unidos. Como la Gran Bretaña confiscaria las propiedades hostiles bajo bandera neutral, sería necesario que los Estados Unidos hiciesen lo mismo por su parte; de otro modo, darian una ventaja a su enemigo. Por consiguiente, se ha introducido en los tratados de las repúblicas americanas esta excepcion: que, si una de las partes contratantes se hallase en guerra con una tercera potencia que no admitiese como regla que *la bandera libre hace libre la carga*, i la otra parte contratante permaneciese neutral en la guerra, la bandera de esta última nacion no cubriria la propiedad de aquella tercera potencia.

Esta excepcion conduce naturalmente a otra. Si, en el caso que hemos supuesto, las mercaderías de la potencia neutral, bajo el pabellon británico, fuesen confiscadas por los americanos, i las mercaderías de la Gran Bretaña, bajo el pabellon de la potencia neutral, fuesen igualmente confiscables por los americanos, la potencia neutral se habria hecho, en virtud del tratado, de mucho peor condicion que los demas neutrales. Fuera de eso, la Gran Bretaña tendria derecho para considerar la conducta del neutral como opuesta a los deberes de la neutralidad; sujetándose éste a la prohibicion de valerse de naves británicas para el acarreo de sus productos mercantiles, autorizaba a la Gran Bretaña para imponerle por su parte la prohibicion de valerse de naves americanas. Dejaria, pues, de respetar los productos de aquella potencia neutral embarcados

bajo el pabellon de su enemigo. De aquí es que, en los tratados de las repúblicas americanas, se ha introducido esta excepcion: que, cuando el enemigo de una de las partes contratantes no reconociese el principio de la bandera sino el de la propiedad, las mercaderías del otro contratante, embarcadas en las naves de este enemigo, fuesen libres.

Hai cierta conexion natural entre la regla que absuelve la carga enemiga en buque neutral i la que condena la carga neutral en buque enemigo. Pero este enlace no es necesario. La primera regla es una concesion de los belijerantes que confiere a la bandera neutral un privilejio a que no tiene derecho; la segunda regla es una concesion de los neutrales que renuncian, a favor de los belijerantes, una inmunidad natural. Si un tratado estableciese una de estas dos reglas, i guardase silencio con respecto a la otra, se entenderia que en esta parte la intencion de los contratantes habia sido mantener el derecho comun.

Concluiremos este artículo con dos observaciones. La primera es relativa al principio de la propiedad i al modo de calificarla. El derecho *ad rem* o *in rem* que un neutral puede tener sobre la propiedad hostil, no borra en ella este carácter ante los juzgados de presas. Una nave, por ejemplo, no dejará de ser adjudicada al captor, porque el neutral a quien la haya comprado el enemigo no haya recibido el precio de la venta. De otro modo, no sabrian jamas los captores a qué efectos les sería lícito echar mano; los mas auténticos documentos servirian solo para inducirlos en error, si hubiesen de tomarse en cuenta los privilejios e hipotecas a que pudieran estar afectas las mercaderías. Los juzgados mismos se verian sumamente embarazados, si admitiesen consideraciones semejantes, porque la doctrina relativa a las hipotecas no es uniforme, i depende enteramente de los principios de jurisprudencia civil que cada nacion ha adoptado.

La segunda observacion es jeneral. Cada belijerante tiene facultad (con el consentimiento de sus aliados) para mitigar el ejercicio de sus derechos, eximiendo de confiscacion cualquiera especie de tráfico en épocas i lugares determinados;

como cuando el gobierno ingles dió órden a los comandantes de sus buques de guerra i corsarios, que no molestasen las naves neutrales cargadas solamente de granos (aunque éstos fuesen propiedad enemiga) i destinadas a España, aflijida entónces de hambre i pestilencia. Las concesiones de esta especie se interpretan siempre en el sentido mas favorable.

4

Las dos reglas de que se ha hecho mencion en los artículos anteriores pueden considerarse como meras consecuencias de la máxima jeneral relativa al comercio de los neutrales, es a saber, que la neutralidad no es una mudanza de estado; que sus relaciones entre sí i con los belijerantes son las mismas que ántes eran; i que nada les prohibe, por consiguiente, seguir haciendo con todas las naciones el tráfico i jiro mercantil que acostumbraban en tiempo de paz, i aun extenderlo, si pueden, con tal que no intervengan ilejítimamente en la guerra.

Pero del deber de no intervenir en las operaciones hostiles, favoreciendo a uno de los belijerantes contra el otro, nacen varias limitaciones de su libertad comercial. De éstas vamos a tratar ahora. Empezaremos por la prohibicion del *contrabando de guerra.*

Mercaderías de *contrabando* se llaman aquéllas que sirven particularmente para las operaciones hostiles, por lo cual se prohibe a los neutrales llevarlas a los belijerantes. Grocio distingue tres clases de mercaderías: unas cuya utilidad se limita a la guerra; otras que no sirven para operaciones hostiles; i otras de naturaleza mixta, que son igualmente útiles en la paz i en la guerra. Todos están acordes en considerar los artículos de la primera clase como de contrabando, i los de la segunda como de lícito tráfico. En cuanto a los de la tercera, verbigracia, dinero, provisiones, naves, aparejos navales, madera de construccion i otros, hai mucha variedad en las opiniones i en la práctica.

Caballos i monturas se miran jeneralmente como artículos de comercio ilegal.

En una guerra marítima, tienen el carácter de contrabando las naves i toda especie de efectos destinados al servicio de la marina. Valin dice que estos efectos se han calificado de contrabando desde principios del siglo XVIII, i las reglas británicas relativas a la captura marítima son terminantes en la materia. Alquitran, pez, cáñamo i cualesquiera otros materiales a propósito para la construccion i servicio de naves de guerra, se han declarado contrabandos en el derecho de jentes moderno; aunque en tiempos pasados, cuando el mar no era tan amenudo el teatro de las hostilidades, su carácter fuese mas disputable. La lona se mira como contrabando universalmente, aun cuando su destino es a puertos de que el enemigo se sirve solo para el comercio, i no para expediciones hostiles.

Con respecto a la madera de construccion, no exclusivamente aplicable a la guerra, las opiniones no están acordes. El gobierno americano ha concedido frecuentemente que esta especie de mercancía era contrabando de guerra. Pero el consejo de presas de Paris declaró en 1807, en el caso de la nave austriaca *Il Volante*, que la madera de construccion no exclusivamente aplicable a la marina de guerra, no estaba comprendida en la prohibicion del derecho de jentes.

Aun a las provisiones de boca destinadas a puerto enemigo no bloqueado, se ha extendido a veces la calificacion de contrabando, como a los granos i harinas por el decreto de 9 de mayo de 1793 de la convencion nacional francesa, i por las instrucciones dadas a los marinos británicos en 8 de julio siguiente. La Inglaterra sostuvo que debian considerarse como tales toda clase de víveres cuando el privar de ellos al enemigo era uno de los medios de reducirle a términos razonables de paz, i que este medio se adaptaba particularmente a la situacion de la Francia, que habia puesto sobre las armas casi toda su clase trabajadora con el objeto de hostilizar a todos los gobiernos de Europa. Los anglo-americanos rechazaron esta pretension con el vigor que saben emplear en la defensa de sus intereses nacionales. La cuestion, sin embargo, quedó indecisa en el tratado que celebraron con la Gran Bretaña en

1794; en el cual, aunque la lista de artículos de contrabando contenia toda especie de materiales destinados a la construccion de naves, excepto el hierro en bruto i tablas de pino, con respecto a los víveres solo se declaró que jeneralmente no eran de tráfico ilícito, pero que, segun el derecho actual de jentes, podian serlo en algunos casos, que no se especificaron; i se estipuló, por via de relajacion de la pena legal, que, cuando se confiscasen como contrabando de guerra, se abonarian por los captores o su gobierno el justo precio de ellos, el flete i una razonable ganancia. El gobierno americano ha reconocido repetidas veces que, en cuanto a la enumeracion de artículos de contrabando, este tratado fué meramente declaratorio del derecho comun.

El catálogo de los artículos de contrabando (segun expuso el juez del almirantazgo británico en el caso de la *Jonge Margaretha)* habia variado algunas veces de tal modo, que era difícil explicar las variedades, porque éstas dependian de circunstancias particulares, cuya historia no acompañaba a la noticia de las decisiones. En 1673, se consideraban como contrabando el trigo, el vino, el aceite, i en épocas posteriores muchos otros artículos de mantenimiento. En 1747 i 48, pasaban por contrabando el arroz, la manteca i el pescado salado. La regla que actualmente rije, es que las provisiones de boca no son contrabando *per se*, pero pueden tomar este carácter segun las circunstancias de la guerra i la situacion de las potencias belijerantes.*

En el rigor o lenidad con que se tratan los artículos tanto de mantenimiento como de otras especies, influye mucho, segun la doctrina del almirantazgo británico, la circunstancia de ser producciones naturales del país a que pertenece la nave. Otro motivo de induljencia es el hallarse en su estado nativo, i no haber recibido del arte una forma que los haga a propósito para la guerra. Así es que el trigo, el cáñamo i el hierro en bruto, se consideran como de lícito tráfico, mas no la galleta, ni las jarcias o anclas. Pero la distincion mas importante que

* Robinson's *Reports*, libro I, pájina 189.

debe hacerse es si los artículos se destinan al consumo jeneral o de la marina mercante, o si hai probabilísima presuncion de que van a emplearse en operaciones hostiles. En este punto, las circunstancias del puerto a que se llevan, ofrecen un razonable criterio. Si el puerto es puramente de comercio, se presume que los artículos ambiguos se destinan a usos civiles, aunque accidentalmente hayan servido para la construccion de un navío de guerra. Pero, si es de aquéllos en que suelen hacerse aprestos militares, como Portsmouth en Inglaterra o Brest en Francia, se presume que los artículos se destinan a usos militares, aunque pudieran aplicarse a otro objeto. Como no hai modo de averiguar el destino final de efectos cuyo uso es indefinido, no debe mirarse como injuriosa la regla que se fija en el carácter del puerto a que se dirije la nave; i crece en gran manera la vehemencia de la presuncion, cuando es notorio que se hace en este puerto un armamento considerable, para el cual serian de mucha utilidad los efectos.

Esta doctrina de los juzgados ingleses coincide esencialmente con la del congreso americano en 1775, cuando declaró que toda nave que llevase provisiones u otros artículos de necesario consumo a los ejércitos o escuadras británicas, estaba sujeta a confiscacion. Adoptóla tambien plenamente la corte suprema de los Estados Unidos; como se vió el año de 1815 en el caso del *Commercen*, buque neutral que llevaba provisiones para el servicio del ejército ingles en España. La corte suprema declaró que las provisiones eran contrabando siempre que fuesen produccion de país enemigo, i que se destinasen al consumo de las fuerzas terrestres o navales del mismo enemigo, pero que no debian mirarse como contrabando si eran produccion neutral, i se destinaban al uso comun.* «Esta especie de artículos (añadió la corte) no son jeneralmente ilícitos; pero el objeto del viaje i las circunstancias de la guerra pueden darles este carácter. Si van a servir a los habitantes del país enemigo sin distincion de personas, es lícito su trasporte; pero el caso

* Wheaton's *Reports*, libro I, pájina 382.

es diferente si van a servir particularmente a las tropas o escuadras del enemigo, o se llevan a los puertos en que suelen aprestarse sus armamentos. I esto se aplica aun al caso en que las tropas o escuadras del enemigo se hallan en territorio neutral.»

Una *corte de circuito* de los mismos estados declaró el año de 1815 que las provisiones pasan a ser de tráfico ilícito, siempre que se destinan a un puerto en que se hacen aprestos de guerra.*

Variando los usos de la guerra de un tiempo a otro, artículos que han sido inocentes pueden dejar de serlo a consecuencia de su aptitud para emplearse en algun nuevo jénero de hostilidad. Los principios son siempre unos mismos, pero su aplicacion puede ser diferente. Compete, pues, al soberano belijerante la declaracion de nuevos artículos de contrabando, cuando por las novedades introducidas en la práctica de la guerra llegan a ser instrumentos de destruccion las cosas que ántes eran por su naturaleza inocentes.

La pena que se aplica a los infractores de las leyes internacionales relativas al contrabando, es la confiscacion de las especies de ilícito tráfico. Una vez que los neutrales tienen noticia de la guerra, si conducen a mi enemigo mercaderías de que puede hacer uso para dañarme, no deben quejarse de mí si las apreso i confisco. Limitarme a tomarlas pagando el precio de ellas a su dueño, sería contraer con los neutrales la obligacion de comprarles todos los efectos de esta especie que afectasen llevar al enemigo, sin otro límite que el de sus medios de produccion; i el mero embargo de los efectos sería por otra parte una providencia ineficaz para intimidar la codicia de los especuladores, principalmente en la mar, donde es imposible cortar todo acceso a los puertos de los belijerantes.

Tienen, pues, derecho las naciones que se hallan en guerra para aprehender i confiscar los efectos de contrabando. Pero no lo tienen para quejarse del soberano cuyos súbditos han delinquido traficando en estos efectos. En 1796, pretendió la

* Elliot's *References*, pájina 258.

república francesa que los gobiernos neutrales estaban obligados a prohibir i castigar este tráfico. Pero los Estados Unidos sostuvieron la libertad de los neutrales para vender en su territorio o llevar a los belijerantes cualesquiera artículos de contrabando sujetándose a la pena de confiscacion en el tránsito. El derecho de los neutrales al acarreo de estos artículos está en conflicto con el derecho del belijerante a confiscarlos, i ninguno de los dos soberanos puede imputar una ofensa al otro.

La confiscacion se conmuta algunas veces en la simple *preencion* o preferencia de compra; es decir, que los captores retienen los artículos de contrabando, satisfaciendo su valor a los neutrales. Obsérvase esta regla con las sustancias alimenticias que no han recibido su última preparacion, como el trigo o la harina, i con algunos otros artículos, verbigracia, alquitran i pez, cuando son producciones del país a que pertenece la nave. Se paga por ellos un precio equitativo, no el que pueden tener accidentalmente por un efecto de la guerra en el puerto a que van destinados.

El contrabando, segun la expresion de los juzgados de almirantazgo, contajia los demas efectos que se hallan a bordo de la misma nave i pertenecen al mismo propietario. Antiguamente se confiscaba tambien el buque; hoi solo recaen sobre él la pérdida del flete i los gastos consiguientes a la captura, a ménos que sea tambien propiedad del dueño de los artículos de contrabando, o que en el viaje se descubran circunstancias de particular malignidad, entre las cuales, la de navegar con papeles simulados se mira como la mas odiosa de todas. En este i los demas casos de fraude por parte del propietario del buque o de su ajente, la pena se extiende a la confiscacion del buque i de toda la carga.

El delito del contrabando se purga, segun el lenguaje de los juzgados de presas, por la terminacion del viaje; es decir, que no puede apresarse el producto de los efectos ilícitos en el viaje de vuelta.* Pero, en el caso de haberse debido el buen suceso

* La *Ionina*, Robinson, libro III, pájina 167.

del primer viaje a papeles falsos que paliaban el verdadero destino de la expedicion, se puede, segun el almirantazgo británico, apresar i confiscar a la vuelta el producto de los efectos de contrabando.*

Para evitar el peligro de confiscacion, es necesario que el neutral que tiene efectos de contrabando a bordo, sea sumamente circunspecto en su viaje; porque no puede tocar con impunidad en ningun puerto enemigo bajo el pretexto, por especioso que parezca, de vender artículos inocentes. Para hacerlo, debe dirijirse primero a un paraje en que no se halle establecido el enemigo i se puedan descargar lícitamente las mercaderías de contrabando.

5

Otra restriccion impuesta a los neutrales es la de no comerciar en ninguna manera con las plazas sitiadas o bloqueadas. «El belijerante que pone sitio a una plaza o que la bloquea (dice Vattel), tiene derecho para impedir a los demas la entrada en ella, i para tratar como enemigo al que quiera entrar, o llevar algo a los sitiados, sin su permiso, porque estorba su empresa, i puede hacerla abortar, i envolverle de este modo en todas las calamidades que trae consigo la fortuna adversa de las armas.» Entre los derechos de la guerra, ninguno hai mas puesto en razon, ni mas autorizado por la práctica de los mejores tiempos.

Para la legalidad de la pena que recae sobre los quebrantadores de este derecho, son necesarias tres cosas: actual bloqueo, noticia previa, violacion efectiva.**

1. Un simple decreto no basta para constituir bloqueo; es menester tambien que delante de la plaza bloqueada haya una fuerza suficiente para llevarlo a efecto. Si se bloquea, no solo una plaza, sino una costa algo extensa, es necesario que la

* La *Rosalie and Betty*, Robinson, libro II, pájina 343; i la *Nancy*, Robinson, libro III, pájina 122.

** Caso de la *Betsey*, Robinson, libro I, pájina 93.

fuerza sea bastante grande para obrar a un mismo tiempo sobre toda la línea.*

La ausencia accidental de la escuadra bloqueadora en el caso de una tempestad, no se mira como interrupcion del bloqueo; i así es que, si un neutral quisiese aprovecharse de esta circunstancia para introducirse en el puerto bloqueado, la tentativa se consideraria fraudulenta.**. Pero, si el servicio de la escuadra fuese remiso i descuidado, o si se la emplease accidentalmente en otros objetos que distrajesen una parte considerable de su fuerza, de manera que nò quedase la necesaria, estas interrupciones, aunque fuesen por un tiempo limitado, suspenderian verdaderamente el bloqueo. «Es en vano (decia sir William Scott en caso de la *Juffrow Maria Schroeder)* que los gobiernos impongan bloqueos, si los que están encargados de este servicio no lo desempeñan como deben. El inconveniente que de ello resulta es mui grave. Cunde el rumor de haberse levantado el bloqueo, los especuladores extranjeros se aprovechan de esta noticia, cae en el lazo la propiedad de personas incautas, i se compromete el honor mismo de los belijerantes.»*** Si se suspende voluntariamente el bloqueo, o si la presencia de una fuerza contraria obliga a levantarlo, se le mira como terminado, i es necesaria nueva noticia para que produzca otra vez sus efectos.****

2. La segunda circunstancia indispensable para la aplicacion legal de la pena, es que el neutral tenga conocimiento del bloqueo. Este conocimiento se le puede dar de dos modos: por notificacion formal del gobierno belijerante a los gobiernos neutrales, o por noticia especial dada a la nave que se dirije al

* «No se concede la denominacion de puerto bloqueado, sino a aquél en que, por la disposicion de la fuerza bloqueadora en buques apostados allí o suficientemente cercanos, hai peligro evidente de entrar.» Convencion de 17 de junio de 1801 entre la Gran Bretaña i la Rusia: Martens, *Supplement*, tomo II, pájina 476.

** Caso del *Frederick Molke*, Robinson, libro I, pájina 86.

*** Robinson's *Reports*, libro III, pájina 147.

**** Wheaton's *Elements*, parte IV, capítulo 3, § 25.

puerto bloqueado. Puede tambien ser suficiente en muchos casos la notoriedad del bloqueo.

Para que una notificacion sea válida (segun sir William Scott en el caso del *Rolla*), basta que sea digna de fe. Que se comunique con mas o ménos solemnidad importa poco, siempre que se trasmita de manera que no quede duda alguna de su autenticidad, pues entónces debe el neutral dirijir por ella su conducta. Lo que conviene en todos casos, es que el bloqueo se declare de un modo que no dé lugar a equivocaciones ni incertidumbres.*

El efecto de la notificacion a un gobierno extranjero es que todos sus súbditos se reputan comprendidos en ella. Los súbditos no pueden entónces alegar ignorancia, porque es un deber del gobierno comunicar la noticia a todos los individuos cuya seguridad le está encomendada.** Pero se concede un plazo razonable para la circulacion de la noticia, que, pasado este plazo, se presume sabida; bien que la presuncion puede destruirse por prueba contraria.***

Cuando el neutral ha recibido efectiva o presuntivamente la notificacion, no se le permite acercarse a la fuerza bloqueadora a pretexto de informarse de si subsiste o nó el bloqueo. «Si fuese lícito al comerciante (decia sir William Scott en el caso de la *Spes* i la *Irene*) enviar su buque al puerto bloqueado, para que, no encontrando la escuadra bloqueadora, entrase, i encontrándola, pidiese una intimacion i se dirijiese a otra parte, ¿a qué fraudes no daria lugar semejante conducta? La verdadera

---

* Robinson's *Reports*, libro VI, pájina 364. El juez delaró que, si bien el modo usual era dirijir la notificacion a los gobiernos neutrales, podia, con todo, ser válida i producir efectos legales, cuando era dirijida por un almirante o comandante al gobernador de una plaza enemiga para conocimiento de los neutrales que no tuviesen cónsules en ella. Dado este paso, los extranjeros que se hallasen entónces en la plaza, debian considerarse como sabedores del bloqueo.

** *Neptunus*, Robinson, libro II, pájina 110.

*** *Jonge Petronella*, Robinson, libro II, pájina 191.—*Calypso*, Robinson, libro II, pájina 298.—*Adelaide*, Robinson, libro II, parte III; nota.

regla es que, sabida la existencia del bloqueo, no es lícito a los neutrales dirijirse al puerto mismo bloqueado so color de tomar informe.»*

En el caso del *Neptuno*, sentenciado por el mismo juez, se declaró que, precediendo notificacion formal, el acto de navegar al puerto bloqueado con destino continjente, esto es, con intencion de entrar en él si se ha levantado el bloqueo, o si subsiste dirijirse a otra parte, basta para constituir ofensa; porque el neutral debe presumir que se alzará formalmente el entredicho i se le dará noticia, i miéntras esto no suceda, debe mirar el puerto como cerrado. Así que, desde el momento que zarpa con este destino, se hace delincuente i su propiedad está sujeta a confiscacion.**

Los tribunales británicos han relajado esta regla con respecto a los viajes distantes. «A las naves procedentes de América (decia sir William Scott en el caso citado de la *Spes* i la *Irene*), se permite recibir noticia especial en el puerto mismo bloqueado, si salieron de América ántes de tenerse allí conocimiento del bloqueo; i las que zarpan despues de llegada la notificacion, pueden navegar con destino continjente al mismo puerto, haciendo escala primeramente en un puerto neutral o británico para informarse del estado de cosas.» A tanta distancia (segun observó el mismo juez en el caso de la *Betsey*), no es posible tener noticias constantes de la continuacion o suspension del bloqueo, i se hace necesario muchas veces atenerse a probabilidades i conjeturas. Los comerciantes de naciones remotas serian de peor condicion si estuviesen sujetos a la misma regla que los de Europa, que «el bloqueo se debe suponer existente, miéntras no se ha notificado su revocacion;» porque todo bloqueo duraria dos meses mas para ellos, que para las naciones de Europa, que reciben esta notificacion inmediatamente. Pero en ningun caso se puede ir a la boca misma del puerto a saber si subsiste el bloqueo, de que ya se tiene noticia.***

* Robinson, libro V, pájina 76.

** Robinson, libro I, pájina 170.

*** Robinson, libro I, pájina 332.

La notificacion debe ser regular i precisa. Bloqueando a Amsterdam los ingleses, el comandante de la fuerza notificó falsamente a una nave neutral que todos los puertos de Holanda estaban bloqueados. La notificacion fué considerada como nula, no solo respecto de los otros puertos, sino respecto de Amsterdam, porque (segun la observacion del mismo juez) se dejó al neutral sin eleccion para dirijirse a otro puerto de Holanda, i un comandante no debe poner a un neutral en semejante conflicto. «Soi de opinion (dijo) que si el neutral hubiese contravenido a la noticia, esa irregularidad hubiera justificado el hecho.»*

La noticia especial basta para que se suponga a la nave neutral suficientemente informada; porque, si la comunicacion de gobierno a gobierno es para conocimiento de los individuos, con la noticia especial se logra todavía mejor este objeto**.

La notoriedad del hecho, segun la doctrina del almirantazgo británico, puede mirarse como equivalente a la notificacion, i hacerla innecesaria. Si se puede imputar a los neutrales el conocimiento del bloqueo, la intimacion de la fuerza bloqueadora es una ceremonia superflua.*** Por consiguiente, no es necesaria la intimacion a las naves que están surtas en el puerto bloqueado: es imposible en este caso ignorar la existencia de una fuerza que pone entredicho al comercio.****

El estar un navío de guerra a la boca de un puerto, aunque él solo baste a cerrarlo, no constituye un bloqueo de suficiente notoriedad para afectar al neutral, a ménos que se le convenza de haber recibido informes específicos. Por el contrario, si el hecho es suficientemente visible i notorio, todo navegante que se dirije al puerto bloqueado se presume *prima facie* hacerlo a sabiendas.***** Hai, sin embargo, relativamente a los efectos legales, dos diferencias entre el conocimiento que se supone

* Caso del *Henrick and Maria*, Robinson, libro I, pájina 246.

** *Mercurius*, Robinson, libro I, pájina 80.

*** *Columbia*, Robinson, libro I, pájina 154.

**** *Vrow Judith*, Robinson, libro I, pájina 150.

***** *Hurtidge Hane*, Robinson, libro III, pájina 324.

adquirido por notoriedad i el que se ha dado por notificacion formal. La excepcion de ignorancia, que no puede alegarse en este caso, es admisible a prueba en el otro. Si ha precedido notificacion, el acto de zarpar con destino al puerto bloqueado constituye delito; pero, si el bloqueo existe solo de hecho, los neutrales no tienen motivo de presumir que se les notificará formalmente su terminacion, i pueden dirijirse al puerto bloqueado, haciendo escala en un paraje no sospechoso, para informarse del estado de cosas.*

A las reglas anteriores, fecundas sin duda de inconvenientes graves para los neutrales, se ha sustituido por convenciones otra mas induljente i cómoda, que prescribe para todos los casos la noticia especial; de manera que es siempre lícito a los neutrales dar vela con destino a un puerto bloqueado, i el dirijirse a él no constituye infraccion de la neutralidad, miéntras no se recibe o no se evita dolosamente la notificacion especial.**

3. Veamos ahora qué es lo que constituye violacion de bloqueo. La opinion jeneral es que, ademas del conocimiento efectivo o presunto de la existencia del bloqueo, es necesario, para constituir violacion, que se pueda imputar al neutral el designio de quebrantarlo, acompañado de alguna tentativa actual. La probanza del designio i del acto variará segun las circunstancias, i en las inferencias que se saquen de éstas, influirán su carácter i el juicio del tribunal; pero rara vez se han disputado los principios. Dirijirse a un puerto bloqueado es en sí un acto inocente, si no se sabe que lo está. A la nave que se halle en este caso, debe hacerse una intimacion del bloqueo; i si despues de recibirla procura entrar, se la considera delincuente.

En los tribunales norte-americanos, se ha disputado a veces la justicia de la doctrina inglesa, «que el acto de navegar a un puerto bloqueado, sabiendo que lo está, es criminal desde el principio, sea cual fuere la distancia entre la procedencia i el destino de la nave.» Pero, despues de la relajacion admitida por los ingleses en los viajes trasatlánticos, hai bastante confor-

* Casos citados del *Hurtidge Hane* i del *Neptunus*.

** Cranch's *Reports*, libro IV, pájina 185.

midad sobre este punto en la jurisprudencia marítima de las dos naciones. En el caso de la *Nereyde*, se declaró que el zarpar con intento de quebrantar un bloqueo, era una delincuencia que autorizaba la confiscacion. El delito subsiste, aunque al tiempo de la captura la nave compelida de vientos contrarios se haya apartado del derrotero, porque se presume que subsiste el propósito. En la ordenanza holandesa de 1630, se declaró tambien que las naves que se dirijian a un puerto bloqueado a sabiendas, incurrian en la pena de confiscacion, a ménos que hubiesen voluntariamente alterado el rumbo ántes de llegar a vista del puerto; i Bynkershoeck ha defendido la legalidad de esta regla.

Si una plaza está bloqueada solamente por mar, el comercio terrestre con ella no es una ofensa contra los derechos de la potencia bloqueadora.

No se permite a la nave neutral mantenerse a las inmediaciones del puerto bloqueado, de manera que pueda entrar en él impunemente, aprovechándose de una ocasion favorable. «Si, a pretexto de dirijirse a otra parte, se permitiese a una nave acercarse al puerto bloqueado, i acechar la oportunidad de introducirse en él sin obstáculo (dijo sir William Scott en el caso de la *Neutralitet)*, no sería posible mantener un bloqueo. Se presume, pues, de derecho, que la nave trata de introducirse en el puerto; i aunque semejante presuncion parezca demasiado severa en algunos casos particulares en que los navegantes puedan obrar de buena fe, esta severidad es una consecuencia de las reglas establecidas en el juzgamiento de las causas, como indispensables para el eficaz ejercicio de los derechos de la guerra.»

El bloqueo se rompe, no ménos por la salida, que por la entrada en el puerto. No se permite la salida con carga alguna comprada o embarcada despues de principiar el bloqueo. Se presumen comprados en tiempo inhábil todos los artículos que al principio del bloqueo no estaban ya a bordo de la nave o en las balsas o botes cargadores.*

* Caso citado del *Frederick Molke.*

Hai circunstancias que pueden disculpar la violacion de las reglas, por ejemplo, una serie de accidentes que no ha permitido saber el bloqueo, un temporal, o una necesidad extrema de víveres, pero es necesario probarlas; i por inocente que haya sido la conducta del capitan o de los cargadores, se debe dar cuenta de ella i ajustar las pruebas a las reglas que el tribunal ha creído necesario fijar para la proteccion de los derechos de los belijerantes, i sin las cuales hubieran de ser ilusorios. La necesidad de procurarse un piloto para hacer viaje a otro puerto, no se considera excusa lejítima.* Tampoco lo es en jeneral la falta de provisiones, que obligaria sin duda a tomar puerto; pero no exclusivamente el puerto bloqueado, sino en circunstancias mui raras.**

A la fértil inventiva de los neutrales, nunca faltan pretextos i excusas con que dar color a las infracciones; pero se reciben jeneralmente con desconfianza, i para que se admitan es menester probar una compulsion irresistible.

Una vez consumada la ofensa, no se purga hasta la terminacion del viaje. Si la infraccion ha consistido en salir del puerto bloqueado con mercaderías cargadas en tiempo inhábil, o eludiendo la visita o exámen, puede el buque ser apresado por cualquiera nave de guerra o corsaria i a cualquiera distancia de la plaza bloqueada, ántes de llegar a su verdadero destino. I si la infraccion ha sido entrando, puede apresarse a la salida i durante todo el viaje de vuelta. Segun la exposicion de sir William Scott (lord Stowell) en el caso del *Christianberg*, «cuando el buque ha consumado el delito, entrando en un puerto que está en entredicho, no hai otra ocasion de hacer efectiva la lei, que la que él mismo da a su regreso. Se objeta que, si en el viaje subsiguiente subsiste todavía la culpa, se puede suponer con igual razon que acompaña al buque para siempre. En estricto derecho, no sería talvez injusto aprehenderlo despues; pero es sabido que en la práctica la persecucion de la pena se

* *Arthur*, Edward's *Reports*, pájina 202.

** *Fortuna*, Robinson's *Reports*, libro V, pájina 27.

extiende solo al viaje inmediato, que es el que ofrece la primera oportunidad de aprehension.»*

El delito, cualquiera que haya sido, se borra enteramente por la terminacion del bloqueo, porque con ella cesa la necesidad de aplicar la pena para impedir trasgresiones futuras.**

La confiscacion del buque es la pena ordinaria que por el derecho de jentes se impone a los infractores del bloqueo. A primera vista, la carga se considera sujeta a la misma sentencia que el buque. Pero es costumbre oír las pruebas que presentan los cargadores para exonerarse de complicidad en el reato de la nave; pues aunque la presuncion está contra ellos, puede suceder que el patron o el capitan haya sido el único culpable.***

Hai circunstancias que hacen la carga de peor condicion que la misma nave, como se vió en el caso de la *Juffrow Maria Schroeder*. Este buque fué restituido por haber tenido licencia para introducir un cargamento en el puerto bloqueado, lo cual le daba libertad para sacar un cargamento de retorno; pero, habiendo aparecido en los dueños de la carga la intencion de exportarla clandestinamente a la primera ocasion, fué confiscada por el almirantazgo británico.****

La costumbre antigua era mucho mas severa en esta parte, porque, fuera de condenarse las propiedades implicadas en el delito, que es a lo que se limita el derecho de jentes moderno, se imponian prision i otros castigos personales a los trasgresores.

---

* Robinson, libro VI, pájina 376,

** Robinson, libro VI, pájina 387.

*** *Neptunus*, Robinson, libro III, pájina 173.

**** Robinson, libro III, pájina 147.

Me ha parecido conveniente ofrecer aquí a mis lectores un breve extracto de la doctrina de Hautefeuille sobre los bloqueos ilegales. Despues de hablar del bloqueo ficticio, llamado comunmente de *papel*, que consiste en la simple proclamacion de uno de los belijerantes, i del cual se ha dicho lo bastante en el texto, trata del que llama *bloqueo de crucero*, i se expresa así: «La Inglaterra, despues de haber, en 2 de abril de 1801, atacado i destruido la escuadra danesa en el

6

Los tribunales de los Estados Unidos han declarado frecuentemente que el navegar con licencia o pasaporte de proteccion del enemigo con el objeto de promover sus miras o intereses, era un acto de ilegalidad que sujetaba tanto la carga como la nave a la pena de confiscacion.*

puerto mismo de Copenhague, sin declaracion de guerra, impuso a la Rusia, la Dinamarca i la Suecia un tratado en que insertó las principales disposiciones de su derecho marítimo. Adoptaba a primera vista la definicion del bloqueo dada por los tratados de la neutralidad armada de 1780: *no se da la denominacion de puerto bloqueado sino al que es atacado por la potencia bloqueadora con buques apostados i suficientemente cercanos, de manera que hagan evidentemente peligrosa la entrada.* Pero la version inglesa pone *apostados o suficientemente cercanos*, sustituyendo a la partícula *i* la partícula *o*, i convirtiendo el sistema de la neutralidad armada en el sistema ingles, pues en virtud de esta version no es necesario que los buques estén apostados; basta que estén suficientemente cercanos, determinando el belijerante, como único juez de sus actos, la cercanía que él estime suficiente. Un buque en crucero delante de una costa era todo lo que se necesitaba para bloquearla por extensa que fuese, pues estaba bastante cercano para apresar a todos los neutrales que se dirijieran a los lugares nominalmente bloqueados.

«El crucero consiste en que uno o mas buques de guerra o corsarios recorran ciertos parajes con el objeto de apresar los buques enemigos i de impedir a los neutrales que lleven al belijerante objetos de contrabando de guerra. El crucero puede hacerse por medio de poderosas escuadras; pero, en jeneral, corsarios i pequeños buques son los que se encargan de este servicio. El espacio en que una goleta establece su crucero, puede abrazar centenares de leguas. El carácter constitutivo del bloqueo es la posicion fija de los buques i el del crucero consiste en su movilidad. Es de sentir que la declaracion del congreso de Paris, de 16 de abril de 1856, no haya sido mas esplícita sobre la cuestion de los bloqueos efectivos, para proscribir semejante abuso.»

Otro de los bloqueos ilegales denunciados por este celoso publicista es el que llama pacífico.

«Hace algunos años que varias naciones, entre ellas la Francia, la Inglaterra i la Rusia, han formado bloqueos, pretendiendo sin embargo

* Kent's *Comment.*, parte I, leccion 4.

La práctica del almirantazgo británico es ménos severa. Confíscanse los buques empleados en un acto de ilegal asistencia al enemigo o de intervencion directa en la guerra; pero no se extiende la misma pena a la carga, sino cuando aparece que los dueños de ella han tenido participacion en la ofensa.

---

permanecer en paz con las potencias bloqueadas i exijiendo de los neutrales que respetasen estos pretendidos bloqueos. El primer ejemplo sube a 1827. Hacía cerca de seis años que el Imperio Otomano se empeñaba en sojuzgar la Grecia rebelde, i las hostilidades habian tomado un carácter de crueldad atroz. Rusia, Francia e Inglaterra resolvieron poner fin a esta guerra de exterminacion; i con este objeto propusieron un plan de arreglo a las dos partes i ofrecieron su mediacion, declarando que, si alguna de ellas rehusaba aceptarla, obrarian de concierto para lograr lo que solicitaban. La Puerta desechó esta intervencion; i entónces los aliados bloquearon todas las costas de Grecia en que se encontraban ejércitos turcos; en seguida, se declaró que este bloqueo era obligatorio a los neutrales. Lo mas reparable fué que los representantes de las tres potencias en Constantinopla no dejaron de protestar que no se habia turbado la paz, i que la amistad de sus soberanos subsistia sin alteracion. Todo el mundo sabe el éxito del supuesto bloqueo: la batalla de Navarino destruyó las fuerzas navales musulmanas i puso a los turcos en la la dura necesidad de suscribir a las condiciones dictadas por los aliados.

«Despues de esta época, la Inglaterra se valió del mismo medio para reducir a uno de los nuevos estados de América a concederle ciertas satisfacciones. La Francia lo empleó igualmente contra Méjico; i despues de dos años de bloqueo, cuando un ataque de los mas vivos hizo caer en sus manos la fortaleza de San Juan de Ulloa (Ulúa), protestaba todavía que no estaba en guerra con los mejicanos.

«Finalmente, en 1838, la Inglaterra i la Francia establecieron de concierto un bloqueo pacífico sobre los puertos de la República Arjentina; i al cabo de mas de diez años de existencia de este acto de guerra sostenian todavía los bloqueadores que la paz no habia cesado jamas de reinar entre ellos i la república. Tales bloqueos fueron declarados obligatorios para los neutrales, i aun se notificaron diplomáticamente a las cortes amigas. El bloqueo de Buenos Aires atrajo gran número de expediciones en que las naves de guerra i las embarcaciones francesas o inglesas, tomando, quemando o destruyendo buques arjentinos, han observado una conducta que, apesar de toda mi buena voluntad, no me es posible llamar pacífica.»

El trasporte de militares en servicio del enemigo sujeta la nave a la pena de confiscacion; i no se admite la excusa de fuerza o de haberse dolosamente encubierto el carácter de los pasajeros, pues en tales casos tiene el neutral la accion de perjuicios contra los que le compelieron o engañaron.*

Uno de los actos mas odiosos es la conduccion de despachos hostiles. Sir William Scott hizo una reseña de las autoridades i principios relativos a este punto en la sentencia de la *Atalanta*. Este buque fué apresado llevando comunicaciones oficiales de una colonia francesa a su metrópoli. Las perniciosas consecuencias de este servicio son incalculables, i no pueden compararse con ellas las del comercio en artículos de contrabando. Un solo pliego puede trasmitir un plan de campaña, o dar una noticia que frustre completamente los proyectos del otro belijerante en alguna parte del mundo.**

Como el delito del capitan o patron se estima virtualmente perpetrado por el dueño del buque, segun la regla de derecho que hace al comitente responsable de los actos de su ajente, el tribunal creyó fundada la confiscacion de la nave en este caso.

La cuestion importante es la relativa a los neutrales: ¿puede haber bloqueo en tiempo de paz? ni belijerantes? ni neutrales? etc., etc. (*Droits et Devoirs des Nations Neutres*, tomo I, pájinas 248, 260, 262 i 272.)

Tal es el modo de pensar de M. Hautefeuille, que no habla de la *clausura de los puertos* proclamada a veces por un gobierno que carece de fuerzas marítimas para privar a una poblacion rebelada de todo comercio i comunicacion con el extranjero. El gobierno de Nueva Granada habia notificado al de S. M. B., no un bloqueo, sino la clausura de ciertos puertos de aquella república como medida equivalente. Pero, consultadas las autoridades legales, se declaró que en el caso de guerra civil en un país, no era competente el gobierno para poner entredicho en los puertos no bloqueados que estaban de facto en manos de los insurjentes, porque esto era contrario al derecho internacional. (*Correspondencia diplomática de los Estados Unidos de América*, 1861, pájina 117.)

* *La Carolina*, Robinson, libro IV, pájina 256; el *Orozembo*, Robinson, libro VI, pájina 430.

** Robinson, libro VI, pájina 440.

Sobre los dueños de la carga, segun aparece en este mismo caso, no recae responsabilidad ni pena alguna, sino cuando se descubre que están de intelijencia con el capitan i se hallan implicados en su delito.

En el juicio de la *Carolina*, se mandaron restituir buque i carga, porque resultó que los pliegos interceptados eran del embajador de la potencia enemiga en la corte de la potencia neutral. «Nada prohibe al neutral, dijo sir William Scott, conservar sus relaciones con nuestro enemigo, ni hai motivo de presumir que las comunicaciones que pasan entre ellos tienen algo de hostil contra nosotros. El carácter de la persona por cuyo ministerio comunican las dos potencias, ofrece otra consideracion importante. Esta persona no es un empleado ejecutivo del estado enemigo, sino un embajador que reside en una corte amiga con el encargo de cultivar relaciones de amistad con ella; i los embajadores son un objeto especial de la proteccion i favor del derecho de jentes.»*

A la verdad, es lícito a un belijerante detener al embajador de su enemigo en su pasaje; pero, despues que ha llegado, i está en posesion de su carácter representativo, goza de privilejios peculiares, como destinado a la proteccion de las relaciones pacíficas en que todas las naciones están mas o ménos interesadas; fuera de que privar a un embajador de los medios de comunicar con los suyos, valdria casi tanto como prohibirle la residencia en país amigo.

Encontrándose a bordo de un buque neutral despachos que contienen comunicaciones de un gobierno hostil a su cónsul residente en país neutral, no se presume, jeneralmente hablando, que sean de naturaleza hostil. La presuncion legal es que la comunicacion se refiere a las relaciones comerciales del belijerante i del neutral, i si éstas se prohibiesen, las funciones de los encargados de mantenerlas cesarian del todo. Debe recordarse que las funciones del cónsul versan sobre un comercio que concierne igualmente al neutral que al belijerante.**

* Robinson, libro VI, pájina 461.

** Phillimore, tomo III, pájinas 368, 369.

Con el objeto de dar a conocer la opinion dominante del dia relativa al carácter hostil de los despachos de un belijerante a bordo de un buque neutral, nos parece oportuno aludir brevemente a las discusiones entre los Estados Unidos i la Inglaterra en el caso del *San Jacinto* i el *Trent*.

El 8 de noviembre de 1861, el vapor ingles *Trent*, buque mercante contratado para servir de correo, llevaba a bordo a los señores Mason i Slidell, que se dirijian a Europa, con sus respectivos secretarios, en calidad de enviados de la Confederacion del Sur, i fué abordado por el *San Jacinto*, corsario federal, cuyo capitan Wilkes extrajo por fuerza a los dos comisarios, considerándolos como una especie de contrabando vivo, puesto que se daba el título de contrabando a los despachos hostiles encontrados en embarcaciones neutrales. Los cuatro pasajeros fueron llevados violentamente a bordo del *San Jacinto*, a pesar de las protestas del capitan ingles, miéntras que el *Trent* continuaba en libertad su ruta. El capitan Wilkes, segun su declaracion, habia obrado sin órdenes de su gobierno; i teniendo el derecho de apresar los despachos escritos, creyó que podia tambien apresar a los comisarios del Sur como despachos vivientes. Pero el gobierno británico, considerando como simples pasajeros a los individuos apresados, cualquiera que fuese su nacionalidad, una vez que no eran portadores de comunicaciones escritas, miró el hecho como una infraccion del derecho de jentes i como un insulto a su bandera. Envióse, en consecuencia, a Washington una breve i enérjica reclamacion (30 de noviembre), que terminaba así: «El gobierno de S. M. se persuade a que, sometida la cuestion al gobierno de los Estados Unidos, el gabinete de Washington ofrecerá de su propio motivo la única reparacion que puede satisfacer a la nacion inglesa, es a saber, la liberacion de los prisioneros, su entrega a lord Lyons (ministro ingles en Washington), para que se restituyan a la proteccion de Inglaterra, i las competentes excusas por la agresion cometida.»

Los gabinetes europeos i la opinion pública se impresionaron vivamente de la cuestion de derecho. La Francia se colocó sobre el terreno de la justicia i dijo francamente su opinion a

los Estados Unidos, deseando evitar a dos naciones amigas los peligros de un conflicto funesto. Los gabinetes de Viena i de Berlin, luego que tuvieron conocimiento del documento emanado del ministro frances, M. Thouvenel, (3 de diciembre), dirijieron a sus representantes en Washington instrucciones análogas; i se aguardaba en Europa con extremada impaciencia la solucion de un incidente tan a propósito para turbar la paz del mundo. En los primeros dias de 1862, fué cuando se supo que el gobierno federal hacía justicia a las reclamaciones de la Inglaterra. Pero es de notar que el gabinete de Washington no reconocia la ofensa del *San Jacinto*, sino sobre un punto que ni siquiera habia sido indicado: en concepto de Mr. Seward (secretario de estado del gobierno federal), la ilegalidad de la conducta del capitan Wilkes se cifraba únicamente en que el buque americano, una vez averiguada la presencia de los ajentes del Sur a bordo del *Trent*, debió apoderarse, no de estas personas exclusivamente, sino tambien del buque mismo i conducirlo ante una corte federal de presas donde se le juzgase formalmente. Mr. Seward declaraba en su contestacion al reclamo que los despachos constituian un contrabando de guerra, cualquiera que fuese su procedencia i su destino; que los conductores o los correos que los llevan están sujetos a ser apresados a título de contrabando vivo, aun cuando el buque navegue de un puerto neutral a un puerto neutral, i en fin, que, si el capitan del *San Jacinto* en lugar de soltar al *Trent* le hubiese conducido ante una corte de presas, su conducta habria sido enteramente regular, el arresto de los comisarios ajustado a derecho, i el buque, una vez sentenciado, propiedad incontestable de los captores. El gabinete ingles habia determinado que la declaracion de haber obrado sin instrucciones el comandante del *San Jacinto*, sería recibida como suficiente apolojía.

No se puede negar que el gabinete ingles, en su actitud conciliadora i sus miramientos para con los Estados Unidos, hizo cuanto era posible exijirle para la conservacion de la paz. Contribuyó bastante a este dichoso resultado la intervencion oficiosa de la Francia. Las otras grandes potencias europeas, Austria, Prusia i Rusia, hicieron saber al gobierno federal que

adherian al modo de pensar del emperador frances; pero, cuando los despachos oficiales de las potencias continentales llegaron a los Estados Unidos, la cuestion estaba reglada. «Creo, decia Mr. Seward, haber mostrado que el gobierno americano no ha proyectado, ni ejecutado, ni sancionado ninguna agresion premeditada, en el hecho que se ha presentado a su atencion, i que, por el contrario, lo que ha sucedido ha sido meramente la inadvertencia de un oficial que, sin ninguna intencion reprensible, faltó a una regla que no está todavía bien fija, i que probablemente era mal comprendida por una i otra parte, si es que no les era enteramente desconocida. A consecuencia de este error, el gobierno británico tiene el derecho de esperar de nosotros la misma reparacion que nosotros, como nacion independiente, esperaríamos en igual caso de la Inglaterra i de cualquier otro estado amigo.» Mr. Seward citaba en seguida las instrucciones dadas en 1804 por el gobierno americano a su ministro en Lóndres, para manifestar que en la ocasion presente no hacía mas que seguir las máximas que los Estados Unidos habian profesado constantemente. I concluia: «Se nos pide que hagamos por la Inglaterra precisamente lo mismo que hemos exijido de todas las naciones para nosotros.» Añadiendo: que, si la seguridad de la Union obligase a retener los cuatro prisioneros, hubiera sido el deber i el derecho del gobierno americano retenerlos; pero que las circunstancias no le justificaban para recurrir a este arbitrio; despues de lo cual anunciaba que los cuatro prisioneros serian puestos de mui buena gana en libertad i entregados a lord Lyons. Lord Russell, en 10 de enero de 1862, declaró terminado el negocio a satisfaccion de su gobierno, reservándose solamente el discutir en pliego separado algunas de las opiniones emitidas por Mr. Seward sobre ciertos puntos de derecho marítimo que la Inglaterra entendia de diverso modo que los Estados Unidos. Así lo hizo efectivamente en 23 de enero de 1862; pero este exámen, enteramente teórico, tenia por principal objeto determinar para lo futuro las máximas profesadas por ambas naciones.*

* *Annuaire Encyclopedique*, libro III. — *Annuaire des Deux Mondes.*

Quedó, pues, sancionado que los pasajeros enemigos, que no son portadores de despachos, no pueden ser apresados por un belijerante a bordo de un buque neutral; bien que, por parte de los Estados Unidos, no se consideren como simples pasajeros los que llevan ostensiblemente el carácter de mensajeros del enemigo, a los cuales mira como una especie de contrabando viviente.

Por supuesto, es una ofensa no ménos grave la conduccion de oficiales, soldados i correspondencias, la de armas u otros materiales de guerra pertenecientes o destinados al estado enemigo.

7

Es una regla del derecho de jentes reconocida por la Gran Bretaña, que, si una potencia neutral se somete a las pretensiones injustas de un belijerante, perjudicando en ello al otro, tiene éste el derecho de exijir que la potencia neutral se someta a iguales actos de su parte, de manera que su deferencia al uno, ya sea voluntaria o forzada, no agrave las calamidades de la guerra para el otro, ni le ponga en una situacion desventajosa. Si, por ejemplo, nuestro enemigo prohibiese al neutral comerciar con nosotros i visitar nuestros puertos, el neutral nos haria grave injuria obedeciendo a un entredicho que nadie tiene facultad de imponerle. Si lo hace por parcialidad a nuestro enemigo, ya deja de ser neutral; i si por temor o por cualquiera otro motivo no hostil ni fraudulento, el derecho natural de la propia defensa nos autoriza para obligarle a que trate a las dos partes contendientes con entera igualdad i se allane a sufrir de nosotros lo que consiente a nuestro adversario; de otro modo, conservaria sus relaciones con él a costa nuestra i obraria como instrumento suyo.

Aunque esta especie de talion contra los neutrales parece fundada en justicia, no se puede negar que en la práctica está sujeta a graves inconvenientes. Se alegan hechos particulares para autorizar medidas jenerales; i aumentando a porfía los belijerantes la extension i rigor de las restricciones i penas

que imponen al comercio neutral, la aplicacion del principio llega a no tener otro límite que la fuerza; de lo que nos ofrece repetidos ejemplos la historia de las guerras entre la Gran Bretaña i la Francia. Sobre la especie de talion de que se trata en este artículo, se fundaba en parte el célebre decreto de Berlin, de 21 de noviembre de 1806, en que el emperador Napoleon prohibió todo comercio i comunicacion con las islas británicas, declarándolas en estado de bloqueo, i ordenando que ningun bajel que procediese directamente de Inglaterra o de dominios ingleses, o que hubiese estado en cualquier punto sujeto a Inglaterra, fuese recibido en puerto alguno. Esta rigorosa providencia, segun el decreto imperial, era justificada por el derecho natural de oponer al enemigo las mismas armas de que él se servia; i como la Gran Bretaña declaraba plazas bloqueadas, no solo aquéllas delante de las cuales no tenia ni un solo buque de guerra, sino costas dilatadas que todas sus fuerzas navales eran incapaces de bloquear, «hemos resuelto (decia Napoleon) aplicar a la Inglaterra los usos que ella ha consagrado en su lejislacion marítima.» El decreto, sin embargo, daba una exorbitante latitud al talion, porque, prescindiendo de si eran o nó exactos los hechos que se alegaban contra Inglaterra, nadie jamas habia pretendido que los neutrales contribuyesen a la ejecucion de un bloqueo, real o nominal, cerrando sus puertos a las naves que lo hubiesen violado. Condenábase ademas como buena presa, no solo toda propiedad británica, sino toda mercadería de produccion o fábrica inglesa, sin distincion alguna. No se limitaba, pues, aquel nuevo sistema a exijir de los neutrales lo que éstos de grado o por fuerza toleraban a la Inglaterra.

La misma regla fué reconocida en la órden del consejo británico de 7 de enero de 1807, expedida a consecuencia del decreto citado. La Inglaterra alegaba tener un derecho irrecusable para retorcer contra la Francia la proscripcion de todo comercio. Era repugnante (decia la órden) seguir semejante ejemplo, i llegar a un extremo de que debia resultar tanto daño al comercio de las naciones que no habian tomado parte en la guerra; mas, para protejer los derechos de la Gran Bretaña, era

necesario rechazar las medidas violentas de la Francia, haciendo recaer sobre ella las consecuencias funestas de su propia injusticia. Se ordenó, pues, que no se permitiese a buque alguno comerciar de uno a otro de los puertos de Francia o de sus aliados, u ocupados por sus armas, o sometidos de tal modo a su influjo que no admitiesen el libre comercio de las naves británicas. Con esta prohibicion (segun otra órden del consejo, a 11 de noviembre del mismo año), se habia propuesto la Gran Bretaña obligar al enemigo a retirar sus providencias, o inducir a los neutrales a obtener la revocacion; pero, no habiéndose logrado este objeto, se insistió en el mismo entredicho, añadiendo la confiscacion de todo comercio de jéneros producidos o fabricados en los dominios de la Francia, de sus aliados, o de los soberanos que sin declarar la guerra habian excluido de sus puertos la bandera británica; i castigando con la misma pena el uso de los *certificados de oríjen*, expedidos por los ajentes consulares del enemigo, i de que se servian los comerciantes para hacer constar que las mercaderías no eran de produccion o fábrica inglesa.

En esta misma órden, i sobre todo en la de 25 de noviembre, se exceptuaban de aquel imajinario bloqueo las naves neutrales que hiciesen el comercio con el enemigo desde puertos ingleses, obteniendo para ello pasavantes del gobierno ingles, i pagando varios derechos de entrada i salida segun las circunstancias del viaje. Esto provocó el decreto de Milan de 17 de diciembre de 1807. El emperador frances declaró desnacionalizada i convertida en propiedad enemiga, i por tanto confiscable, toda nave que hubiese sufrido la visita de un bajel británico, o sometídose a aquella escala, o pagado cualquier impuesto al enemigo; subsistiendo en toda su fuerza el bloqueo de las islas británicas, hasta que el gobierno ingles volviese a los principios del derecho de jentes.

Posteriormente (por la órden del consejo de 26 de abril de 1809), se limitó el bloqueo británico a la Francia, Holanda i reino de Italia con las respectivas colonias. De esta manera, el sistema de represalias de la Gran Bretaña no se hacía sentir indistintamente a todos los países donde estaban en vigor los

decretos de Berlin i Milan, sino solamente a la Francia i a los países mas inmediatamente sometidos a su yugo, i que eran ya en realidad partes integrantes del imperio frances. Quísose con esta medida acallar los justos clamores de los neutrales i particularmente de los Estados Unidos de América, que habian cortado toda comunicacion comercial con la Francia i la Inglaterra.

Continuaron así las cosas hasta 1812. La Francia proclamó en aquel año un nuevo código de derecho internacional. Fijóse, como condicion para revocar sus decretos, el reconocimiento de los derechos marítimos de los neutrales, que segun ella habian sido reglados por el tratado de Utrecht, i admitidos como lei comun de las naciones; es a saber:

Que el pabellon cubre la mercancía, de modo que los efectos bajo pabellon neutral son neutrales, i bajo pabellon enemigo, enemigos;

Que las únicas mercancías no cubiertas por el pabellon son las de contrabando, i las únicas de contrabando, las armas i municiones de guerra;

Que la visita de un buque neutral por un buque armado debe hacerse por un pequeño número de hombres, manteniéndose el buque armado fuera del alcance del cañon;

Que todo buque neutral puede comerciar de un puerto enemigo a otro puerto enemigo, i de un puerto enemigo a un puerto neutral; que se exceptúan de esta regla los puertos bloqueados; i que solo deben considerarse como bloqueados los puertos que están sitiados i cuya comunicacion se halla realmente interceptada por fuerzas enemigas, de manera que las naves neutrales no puedan entrar en ellos sin peligro.*

La Inglaterra trató de insensatas estas pretensiones, que se suponian consagradas de comun acuerdo por el tratado de Utrecht; como si un pacto entre dos naciones, que obran por miras especiales i recíprocas, que solo liga a los contratantes, i cuyos principios no habian sido confirmados en el

* Informe del ministro de relaciones exteriores de Francia al emperador, comunicado al senado conservador, en sesion de 10 de marzo de 1812.

último tratado de paz entre las mismas potencias, debiese considerarse como un acto declaratorio del derecho de jentes. La caída de Napoleon puso fin a esta contienda, i a una guerra marítima que ha sido de las mas vejatorias i desastrosas para el comercio neutral.

8

Otra obligacion impuesta a los neutrales es el abstenerse durante la guerra de aquellos ramos de comercio que las potencias belijerantes no acostumbraban conceder a los extranjeros en tiempo de paz, como suelen ser el de cabotaje en sus costas i el de sus colonias.

1. Ha sido de largo tiempo atras la práctica de las naciones reservar para sus propios ciudadanos todo el comercio que se hace entre diferentes partes de sus costas, i solo las insuperables dificultades de la guerra han podido desviarlas accidentalmente de esta política. El neutral, pues, cuando se emplea en este comercio se nos presenta con el carácter, no de un neutral propiamente dicho, sino de un aliado del enemigo; hácese entónces un instrumento voluntario del uno de los belijerantes librándole de los embarazos i dificultades a que el otro le tenia reducido. «¿No es desviarse de los ríjidos deberes que impone la neutralidad, decia sir William Scott (lord Stowell), entrometerse a amparar a la parte que sufre, haciendo el comercio que era exclusivamente propio de ella, i cuya extincion entraba en el plan de la guerra, como medio necesario de obtener una paz honrosa? ¿No es esto interponerse de un modo nuevo, desconocido, prohibido por el enemigo en el estado ordinario, para frustrar los designios del vencedor, hacer inútil la superioridad de sus armas i levantar el apremio con que estrecha a su adversario i le obliga a que reconozca su injusticia i la repare? Porque, suponiendo que el comercio de cabotaje no esté abierto de ordinario a los extranjeros, ¿qué asistencia mas eficaz puede prestarse a una nacion, que hacer este comercio en lugar de ella, cuando ella no lo puede hacer por sí misma? El comercio de cabotaje trasporta las producciones de un gran

reino, llevándolas de los distritos en que se crian i elaboran a los distritos en que se necesitan para el consumo; i aunque es verdad que no introduce nada de afuera, produce los mismos efectos. Supongamos que la marina francesa tuviese una preponderancia decidida sobre la nuestra, i hubiese cortado toda comunicacion entre la parte septentrional i la parte del sur de esta isla, i que en semejante estado de cosas se interpusieran los neutrales, trayendo, por ejemplo, el carbon de nuestras provincias del norte para las manufacturas i los usos domésticos de esta capital; ¿pudiera hacerse, fuera de la intervencion a mano armada, una oposicion mas abierta i efectiva a las operaciones bélicas de la Francia?*

«No es neutralidad aprovecharse de todas las ocurrencias de la guerra para hacer lucro, aunque sea con manifiesto daño de alguno de los belijerantes, sino observar una imparcialidad rigorosa, restrinjiendo nuestro comercio a su jiro ordinario, de manera que no demos ayuda al uno de ellos contra el otro. La obligacion del neutral es: *non interponere se bello, non hosti imminenti hostem eripere.*»**

En otro tiempo, las cortes de almirantazgo de la Gran Bretaña imponian la pena de confiscacion a los buques neutrales empleados en el comercio de cabotaje del enemigo. Posteriormente, i hasta la época de las órdenes del consejo mencionadas en el artículo anterior, solo recaia sobre el buque la pérdida del flete. Es justo indemnizar al neutral que obra de buena fe los perjuicios que le ocasionamos por la confiscacion de las propiedades enemigas que lleva a su bordo; pero, cuando se ocupa en una especie de tráfico que no le es lícito, no tiene derecho a la misma indemnizacion, i se le trata con bastante induljencia absolviendo la nave.

Esta relajacion de la pena antigua no tiene lugar, cuando a la naturaleza del tráfico se juntan otras circunstancias que agravan la ofensa. En el caso de la *Johanna Tholen* (en que

* Caso del *Emmanuel*, Robinson, libro I, pájina 296. Véase tambien el del *Ebenezer*, Robinson, libro VI, pájina 252.

** Lord Howick, citado por Chitty, *Commercial Law*, capítulo 9.

el abogado del rei cotejó i discutió las dos reglas, antigua i moderna), se decidió que el hacer un comercio propio del enemigo con papeles falsos, sujetaba la nave a confiscacion.* Forjar papeles para ocultar a los apresadores el verdadero destino del buque era, en sentir de la corte, una agravacion enorme del reato contraído por la ilegalidad del tráfico.

La órden del consejo de 7 de enero de 1807 puso otra vez en vigor la regla antigua de confiscacion de la nave; pero, siendo esta medida una parte del extraordinario sistema de guerra adoptado en aquella época por la Gran Bretaña i la Francia, parece que no debe servir de ejemplo para lo sucesivo.

2. Análoga a la precedente en su principio es la regla que prohibe a los neutrales mezclarse en el comercio colonial propio de los belijerantes. Sobre esta materia, me parece conveniente copiar aquí la exposicion de la doctrina del derecho de jentes, que hizo el juzgado del almirantazgo británico en el caso del *Emmanuel*. «Al estallar la guerra, dijo sir William Scott, los neutrales tienen derecho para seguir haciendo su acostumbrado comercio, excepto en artículos de contrabando, o con los puertos bloqueados. No quiero decir que, con motivo de los accidentes de la guerra, no se halle muchas veces envuelta en peligro la propiedad neutral. En la naturaleza de las cosas humanas, apénas es posible evitar de todo punto este inconveniente. Habrá neutrales que hagan a sabiendas un comercio ilejítimo, protejiendo las propiedades enemigas, i habrá otros a quienes se imputará injustamente esta ofensa. Este daño es mas que contrapesado por el beneficio que las disensiones de otros pueblos acarrean al comercio neutral. La circulacion mercantil, obstruida en gran parte por la guerra, refluye en la misma proporcion a los canales libres. Pero, prescindiendo de accidentes, la regla jeneral es que el neutral tiene derecho para seguir haciendo en tiempo de guerra su acostumbrado tráfico, i aun para darle toda la extension de que es susceptible. Mui diverso es el caso en que se halla un comercio que

* Robinson, libro VI, pájina 72.

el neutral no ha poseído jamas, que solo debe al ascendiente de las armas de uno de los belijerantes sobre el otro, i que redunda en daño de aquel mismo belijerante, cuya preponderancia es la causa de que se haya concedido En este caso, se halla el comercio colonial, jeneralmente hablando; porque este es un comercio que la metrópoli se reserva exclusivamente con dos fines: abastecerse de los frutos peculiares de las colonias, i proporcionarse un mercado ventajoso i seguro para el expendio de sus producciones propias. Cuando la guerra interrumpe este cambio, ¿cuáles son, con respecto a las colonias, los deberes mutuos de los belijerantes i neutrales? Es un derecho incontestable del belijerante apoderarse de ellas, si puede; i tiene un medio casi infalible de efectuarlo, si se hace dueño del mar. Las colonias se proveen de afuera; i, si cortando sus comunicaciones marítimas, se logra privarlas de lo necesario para la subsistencia i defensa, les será forzoso entregarse. Suponiendo, pues, que el belijerante ponga los medios para obtener este resultado, ¿a qué título podrá un neutral entrometerse a estorbarlo? El neutral no tiene derecho para convertir en conveniencia i lucro suyo las consecuencias de un mero acto del belijerante; no tiene derecho para decirle: Es verdad que tus armas han puesto en peligro la dominacion de tu adversario en esos países; pero es menester que yo participe del fruto de tus victorias, aunque esta participacion las ataje i malogre. Tú has arrancado al enemigo por medios lejítimos ese monopolio que habia mantenido contra todo el mundo hasta ahora i que nunca presumíamos disputarle; pero yo voi a interponerme para impedir que completes tu triunfo. Yo traeré a las colonias de tu enemigo los artículos que necesitan i exportaré sus productos. Has expendido tu sangre i dinero, no para tu utilidad propia, sino para beneficio ajeno.

«No hai, pues, razon alguna, continuó sir William Scott, para que los neutrales se injieran en un ramo de comercio que se les ha vedado constantemente, i que, si ahora se les franquea, es por la urjencia de la guerra. Si el enemigo, inhabilitado para comerciar con sus colonias, las abre a los ex-

tranjeros, no es por su voluntad, sino por la apurada situacion a que nuestras armas le han reducido.»*

Estos fueron los principales fundamentos alegados por el tribunal para condenar al *Emmanuel*, i su doctrina fué plenamente confirmada por la corte de apelacion en el caso de la *Wilhelmina*, en que el lord canciller se expresó de este modo: «No es lícito a los neutrales, por el derecho comun de jentes, hacer en tiempo de guerra un comercio que ántes les era prohibido; i en esta virtud, el tribunal es de sentir que se deben confiscar buque i carga.»**

La prohibicion no se extiende a los casos en que el comercio de una colonia era permitido a los extranjeros en tiempo de paz. En el caso de la *Juliana*, buque neutral que navegaba entre la Francia i el Senegal, que era entónces colonia francesa, habiéndose probado que este tráfico solia permitirse a los extranjeros ántes i despues de la guerra, se restituyó el buque a los propietarios neutrales.***

El año de 1756, fué cuando se estableció práctica i universalmente la regla que prohibe a los neutrales hacer en tiempo de guerra un comercio que no les era permitido en la paz. Vamos ahora a referir las relajaciones que ha experimentado de entónces acá por el espíritu algo mas humano i benigno de la política moderna.

Durante la guerra de la independencia de Norte América, estuvo suspenso el principio, porque la Francia, poco ántes de comenzar las hostilidades, pareció abandonar el monopolio, permitiendo a los extranjeros el comercio con las Antillas francesas. Percibióse despues que esta medida habia sido un mero artificio para eludir la regla; mas no por eso dejó de producir su efecto. Durante aquella guerra, gozaron de tanta libertad los buques neutrales en este ramo de comercio, como en otro cualquiera.

En las guerras que se orijinaron de la revolucion francesa,

* Robinson, libro II, pájina 186.

** Robinson, libro IV, Apéndice A.

*** Robinson, libro IV, pájina 328.

las primeras instrucciones del gobierno ingles a los corsarios previnieron que se apresase toda nave cargada de efectos que fuesen producciones de cualquiera de las colonias de Francia, o que llevasen provisiones u otros artículos destinados a alguna de ellas. Las relajaciones que despues se adoptaron han provenido principalmente de la mudanza que sobrevino en el comercio de las Américas por el establecimiento de un gobierno independiente en esta parte del mundo. A consecuencia de este suceso, fueron admitidos los buques anglo-americanos a comerciar en varios artículos i con diferentes condiciones en las colonias francesas e inglesas. Este permiso vino a ser una parte del sistema comercial ordinario. Menoscababan, pues, aquellas instrucciones el comercio lejítimo de los anglo-americanos. Su gobierno se quejó al británico; i en 8 de enero de 1794 dió éste nuevas instrucciones a sus buques armados para apresar toda nave cargada de frutos de las Antillas francesas, i que zarpase de cualquier puerto de ellas con destino a cualquier puerto de Europa. Mas, como los neutrales europeos solicitasen igual franqueza, se relajó todavía mas la regla; i en 28 de enero de 1798, se ordenó a los corsarios que apresasen toda nave cargada de producciones de cualquiera de las colonias de Francia, España u Holanda, i que zarpase de cualquier puerto de ellas para cualquier puerto europeo, que no fuese de la Gran Bretaña o de la nacion neutral a que perteneciese la nave, o a lo ménos el dueño de la carga.*

Quedaron, pues, autorizados los neutrales para traficar directamente entre una colonia del enemigo i su propio país; concesion tanto mas razonable, que aniquilado por los sucesos de la guerra el comercio frances, español i holandes, no tenian los estados de Europa medio alguno de proveerse de jéneros coloniales en aquellos mercados. Pero subsistió la ilegalidad del tráfico directo entre una colonia enemiga i su metrópoli; entre una nacion enemiga i la colonia de su aliado; entre una i otra colonia enemiga de una misma o diversas naciones; i entre una colonia enemiga i un puerto de Europa que no fuese de la

* Robinson's *Reports*, libro IV, Apéndice A.

Gran Bretaña, o de la nacion a que perteneciese la nave. En rigor, debió tambien condenarse el tráfico directo de los neutrales entre una colonia enemiga i una colonia neutral; mas en los casos de dos buques americanos que navegaban entre las Antillas enemigas i la isla neutral de San Thómas, se ordenó la restitucion. Rehusóse, empero, igual franqueza a un buque sueco que navegaba entre una colonia hostil i el territorio de los Estados Unidos, nacion entónces neutral; porque (como se dijo en la sentencia) «si no es lícito a un americano traficar entre Santo Domingo i la Suecia, no hai razon alguna para que se permita a un sueco traficar entre Santo Domingo i América.»

Hai circunstancias que hacen ilejítimo el tráfico de los neutrales comprendido al parecer en las excepciones indicadas. En el caso del *Rendsborg*, se habia celebrado una contrata entre un comerciante neutral i la compañía holandesa de la India oriental, con el objeto declarado de amparar las propiedades holandesas contra las armas de Inglaterra. Aunque la expedicion era a Copenhague, puerto de la nacion a que pertenecia la nave neutral, la corte fué de sentir que una operacion en grande emprendida exprofeso para favorecer al enemigo, i alentada por éste, como aquélla lo habia sido, con privilejios peculiares, no debia reputarse neutral, sin embargo de que la propiedad pertenecia verdaderamente a ciudadanos de una nacion amiga. «El comercio (segun la exposicion del juez) puede no ser neutral, aunque la propiedad lo sea. Se dice que el comprador no tiene que ver con el motivo de la venta. No se exije ciertamente que escudriñe las miras de la persona con quien trata; pero, si estas se descubren sin rebozo, no debe desentenderse de ellas. Si un belijerante solicita su ayuda para frustrar la dilijencia del enemigo, no puede el neutral prestarla, sin hacerse reo de intervencion en la guerra. Es cierto que el interes que le lleva no es favorecer a nadie, sino hacer su negocio; pero tampoco el que envía artículos de contrabando al enemigo se propone otro objeto que el lucro. Es una sana máxima de derecho de jentes, que no es lícito ayudar a uno de los contendientes en perjuicio del otro, i que la granjería que pueda

hacerse de este modo es ilejítima. Las leyes de la guerra permiten a tu enemigo destruir tu comercio; segun tu propia confesion, lo está efectuando; tiene de su parte el derecho i la fuerza; el neutral que en semejante estado de cosas, por un motivo de lucro o de cualquiera otra especie, se injiere a darte socorro i a sacarte de las garras de tu adversario, obra ilejítimamente.»*

El comercio colonial prohibido no se lejitima, aunque se haga circuitivamente o por rodeo. A un neutral es permitido llevar a su nacion los productos coloniales de un belijerante, i una vez introducidos de buena fe, extraerlos de nuevo i llevarlos a cualquiera otra nacion i al enemigo mismo. Pero ¿qué línea puede trazarse en la práctica entre la importacion de buena fe i la que solo es paliativa, i por tanto fraudulenta? Esta cuestion se ventiló detenidamente en el tribunal de los *lores comisarios* del almirantazgo británico; i se decidió que el hacer escala en un puerto cualquiera no muda la procedencia de la nave, aunque por los papeles de navegacion o por otros medios se dé color de viajes distintos a los varios trámites de una misma expedicion mercantil, i aunque se desembarquen realmente los efectos para figurarla terminada. La regla jeneral adoptada por aquel almirantazgo es que el desembarque de los efectos i pago de los derechos de entrada en el país neutral, rompe la continuidad del viaje i constituye una verdadera importacion que legaliza las operaciones subsiguientes, aunque los efectos vuelvan a embarcarse en el mismo buque, i por cuenta de los mismos propietarios neutrales, con destino a metrópoli o colonia enemiga.

Pero no se sigue esta regla, cuando se descubre que la importacion ha sido aparente. «La verdad (segun la doctrina de aquel juzgado) puede no discernirse siempre; pero, si aparece claramente, la sentencia será con arreglo a ella i no al carácter ficticio de los hechos.» Despues de todo, no puede establecerse un criterio definido i preciso para juzgar de la continui-

* Robinson's *Reports*, libro IV, pájina 121.

dad i consiguiente ilejitimidad del viaje, i siempre es necesario tomar en consideracion las circunstancias del caso.*

El castigo que se impone a los neutrales que hacen un comercio colonial o de otra especie, que no puedan hacer, porque les era vedado ántes de la guerra, es la confiscacion. Por algun tiempo, habia sido costumbre absolver la nave, i confiscar solamente la carga; pero en estos últimos tiempos se ha vuelto al rigor del principio antiguo, condenando una i otra; lo que (segun se ha dicho hablando del comercio de cabotaje) debe talvez mirarse como un efecto pasajero del sistema extraordinario de guerra de que se hizo mencion en el precedente artículo.

He expuesto la doctrina de los tribunales i publicistas ingleses.** En la carta de Puffendorf a Croninjio, publicada en 1701, se dice que los holandeses e ingleses permitian a los neutrales el comercio que estaban acostumbrados a hacer en tiempo de paz, pero no les tolerarian que se aprovechasen de la guerra para aumentarlo en perjuicio de sus respectivas naciones. Parece que en tiempo de Cárlos II era ya reconocida esta regla por la Inglaterra i la Holanda, que conminaban con la pena de confiscacion a los buques neutrales que la infrinjian. Los holandeses alegaban entónces a favor de ella los principios jenerales de la razon i la práctica de los pueblos; i se añade que en la guerra de 1741 fué sostenida por los tribunales ingleses la prohibicion del comercio de cabotaje, como fundada en el derecho comun de jentes. Sgun Valin, la ordenanza francesa de 1704 envuelve el mismo principio. Pero, en la guerra de 1756, fué cuando la regla de que se trata, excitó la atencion jeneral. Mr Jenkinson en su *Discurso acerca de la conducta de la Gran Bretaña respecto de las naciones neutrales*, publicado en 1757, condenó como ilegal e injusta la injerencia de los neutrales en una especie de comercio que no les era permitido en la paz, i que solo se les franqueaba durante la guerra para hacer inútil e ilusoria la superioridad que el enemigo habia sa-

* Caso del *Williams*, Robinson, libro V, pájina 387.

** Lo que sigue se ha sacado de los *Comentarios* de Kent, parte I, leccion 4.

bido labrarse. Hubner mismo, que en el tratado que dió a luz en 1759 procuró ensanchar cuanto pudo las franquezas de los neutrales, confiesa que la lejitimidad de este comercio es dudosa.

Por otra parte, los Estados Unidos han reclamado constante i vigorosamente contra la legalidad de la regla, en la extension que la Gran Bretaña ha querido darle, alegando que se trataba de introducir una novedad subversiva de principios que se habian mirado siempre como sagrados entre las naciones; que los neutrales podian hacer cualquiera especie de comercio con los belijerantes, ménos en artículos de contrabando o con los puertos bloqueados, sin embargo de que no se les hubiese permitido ántes de la guerra; que era lícito a las naciones amigas recibir una de otra cualesquiera favores comerciales, i nada tenian que ver con los motivos de la concesion, cualesquiera que fuesen; i que solo aquellas especies de comercio que tenian una conexion inmediata con la guerra, violaban la neutralidad. «Así que, la regla de 1756 (dice Kent) puede considerarse todavía como controvertible i dudosa. El juez mayor de los Estados Unidos, en el caso del *Commercen*, se abstuvo de expresar juicio alguno sobre su lejitimidad. Es mui posible que, si los Estados Unidos llegan al alto grado de poder e influencia marítima, a que sus circunstancias locales i su rápido incremento parecen llevarlos, de manera que un enemigo suyo se viese obligado a franquear su comercio doméstico a las naciones neutrales, diésemos mas importancia a los derechos de los belijerantes, e hiciesen mas impresion en nosotros los argumentos de los publicistas extranjeros a favor de la justicia de la regla.»

9

Entre las cargas a que está sujeto el comercio neutral, se cuenta el embargo forzado de sus buques para las expediciones de guerra; sobre lo cual solo tengo que remitirme a lo dicho en la primera parte de estas lecciones.*

* Capítulo VI, artículo 5.

10

Asimismo están sujetos los neutrales al gravámen de la visita i rejistro de sus buques en alta mar por los buques armados de los belijerantes.

Los deberes de un neutral para con un belijerante existirian en vano, si éste no se hallase revestido de la facultad de visitar i rejistrar las naves de aquél. ¿Cómo, por ejemplo, sería posible averiguar si una de ellas lleva o nó artículos de contrabando, si esta facultad no existiese? Los neutrales han hecho repetidos esfuerzos para limitarla, principalmente por medio de la liga que con el título de neutralidad armada se formó en 1680 bajo los auspicios de la emperatriz de Rusia. Pretendióse que, si una o mas naves neutrales eran convoyadas por un buque de guerra del estado, i el comandante de este buque aseguraba que a bordo de aquella nave o naves no habia ningun artículo prohibido, el belijerante debia contentarse con esta declaracion, i no le era lícito proceder a la visita. La Gran Bretaña no quiso entónces insistir rigorosamente en la regla absoluta, pero no la abandonó. Otras tentativas, hechas en épocas posteriores por los neutrales, han quedado sin efecto, i el derecho de visita subsiste en el dia teórica i prácticamente sin otras limitaciones, que las establecidas por tratados especiales.

La doctrina relativa a la visita de los buques neutrales fué expuesta con bastante claridad por sir William Scott en el juicio de la *María*. Redújola a tres proposiciones: «primera, que el visitar i examinar los buques mercantes en alta mar, sean cuales fueren los buques, cargas i destinos, es un derecho incontrovertible de los belijerantes, porque, miéntras no se visiten i examinen los buques es imposible saber si son verdaderamente neutrales, i cuál es su carga i destino; segunda, que el empleo de la fuerza por parte de las naciones neutrales contra el ejercicio de este derecho, no lo altera ni menoscaba.» «Dos soberanos, continuó, pueden estipular entre sí, como recientemente lo han hecho algunos, que la presencia de

sus buques de guerra significará mutuamente la nentralidad de las naves mercantes escoltadas por ellos i la lejitimidad de sus destinos i cargas; i si los soberanos contratantes se avienen a aceptar el uno del otro esta prenda u otra cualquiera, no tienen las demas potencias que ver en eso, ni se les da el menor motivo de queja. Pero ningun soberano puede legalmente exijir que se admita semejante seguridad, no mediando pacto expreso, porque el derecho comun no reconoce otra que la visita i rejistros ejecutados por los belijerantes. La tercera proposicion es: que la pena impuesta por el derecho de jentes a los contraventores es la confiscacion de las propiedades que se intenta sustraer al exámen.» «Remitiéndome, añadió el juez, al dictámen de la recta razon, a la expresa autoridad de Vattel, a nuestras instituciones i a las de otras grandes potencias marítimas, sostengo con toda confianza que, por el derecho de jentes, segun se entiende en el dia, la pena del neutral que opone una deliberada i continuada resistencia a la visita, es la confiscacion.»*

La visita se hace de este modo. Un buque intima a otro, por medio de un cañonazo o de la bocina, que se detenga i se acerque hasta que el primero le envíe un bote para examinar sus papeles i carga. Habiéndose hecho práctica universal la de navegar con diferentes pabellones para disimular la nacionalidad de la nave, con la mira de inspirar una falsa seguridad a los enemigos o evitar sus ataques, resulta que nadie tiene confianza en la bandera del que le llama, el cual puede ser, no solo un belijerante lejítimo, sino un pirata, que, para mejor ejecutar su pérfido intento, enarbola un pabellon amigo. Para ocurrir a este inconveniente, se introdujo la costumbre de *afianzar el pabellon* tirando un cañonazo sin bala, por medio del cual el comandante del buque armado asegura al otro que su divisa es sincera i leal. Pero, como es fácil que un pirata haga otro tanto, i como las potencias belijerantes no han observado escrupulosamente esta costumbre, i aun algunas no la reconocen, el derecho convencional de la Europa ha establecido

* Robinson's *Reports*, libro I, pájina 340.

que despues del cañonazo no debe el buque armado abordar al neutral, sino permanecer en facha a la distancia de un tiro o medio tiro de cañon, i echar al agua su bote con un oficial para que vaya a visitarlo. La visita debe hacerse con la menor incomodidad i violencia posible.*

Hé aquí algunas reglas relativas al ejercicio de este derecho segun la práctica del almirantazgo británico: 1.ª El derecho de visita no se extiende a los buques de guerra, cuya inmunidad del ejercicio de toda especie de jurisdiccion, excepto la del soberano a quien pertenecen, ha sido universalmente reconocída, reclamada i consentida. Los actos atentatorios contra esta inmunidad se han resistido i reprobado constantemente. La doctrina contraria no tiene a su favor la opinion de ningun publicista, ni se le ha dado lugar en tratado alguno. 2.ª La visita i rejistro deben hacerse con el debido cuidado i consideracion a la seguridad del buque i a los derechos de los interesados en él. Si el neutral ha obrado de buena fe, i la investigacion se ha llevado mas allá de sus justos límites, el corsario es responsable de los daños i perjuicios que cause 3.ª Siempre que hai lugar a la pena, recae juntamente sobre la nave i la carga. 4.ª La disposicion a la resistencia, no habiéndose llevado a efecto, no tiene pena alguna. 5.ª Si el neutral no tiene suficiente fundamento para creer que hai guerra, la resistencia, por directa que sea, no da lugar a la pena, porque, si no existe la guerra, no existe el carácter neutral, ni las obligaciones inherentes a él. 6.ª El escape intentado ante la actual tenencia de la nave por el belijerante, no se considera delito. 7.ª Si se detiene a una nave neutral, i el belijerante la deja a cargo de su patron o capitan, sin que éste se comprometa expresamente a llevarla a un puerto del belijerante para su adjudicacion, el escape del neutral no es una resistencia ilejítima. 8.ª El recobro efectuado por la tripulacion, despues que el belijerante se halla en tenencia de la nave, es un acto de resistencia, que da lugar a la pena. 9.ª La resistencia de la nave convoyante se mira como resistencia de todo el convoi, que, por consiguiente, queda sujeto a la pena.

* Azuni, *Derecho Marítimo,* parte II, capítulo 3, artículo 4.

II

Se exije, en fin, a los neutrales que vayan provistos de los documentos necesarios para probar la nacionalidad, procedencia i destino del buque, i de las mercaderías que lleva a su bordo.

El primero de estos documentos es el *pasaporte*. Se llama así en términos de derecho marítimo el permiso de un soberano que autoriza al capitan o patron del buque para navegar en él. Deben, por consiguiente, expresarse en este documento el nombre i domicilio nacional del capitan, i el nombre i designacion del buque. Se puede ademas indicar, si se quiere, el destino del buque i su carga; pero estas i otras circunstancias no son de la esencia del pasaporte.

Este documento es absolutamente indispensable para la seguridad de toda nave neutral. Segun los reglamentos de varias naciones, no sirve sino para un solo viaje, el cual se entiende terminar por el retorno de la nave al puerto de su procedencia. Se puede dar por tiempo determinado o sin limitacion de tiempo. Es nulo, si a la fecha en que suena expedido, no se hallaba la nave en el territorio de la potencia que lo concedió, o si ha hecho arribadas o escalas que no se mencionan en él, a ménos que se pruebe por otros documentos auténticos que la nave se vió forzada a hacerlas. Finalmente, cuando la nave ha mudado de nombre, es necesario probar su identidad con escrituras certificadas por las autoridades del puerto de donde procede.*

2. *Letras de mar*. Especifican la naturaleza i cantidad de la carga, su procedencia i destino. Este documento no es necesario, cuando el pasaporte hace sus veces.

3. *Los títulos de propiedad del buque*. Éstos sirven para manifestar que el buque pertenece verdaderamente a un súbdito de un estado neutral. Si aparece construido en país enemigo, se necesitan pruebas auténticas de haberlo comprado el

* *Ordenanzas francesas* de 26 de julio de 1778, etc.

neutral ántes de declararse la guerra, o de haberse apresado i condenado legalmente en el curso de ella; i en este último caso, debe acreditarse del mismo modo la venta. Los que navegan sin estos documentos, se exponen a ser detenidos, i a que se les dispute el carácter neutral.

4. *El rol de la tripulacion.* Contiene el nombre, edad, profesion, naturaleza i domicilio de los oficiales i jente de mar. Es utilísimo para probar la neutralidad de la nave. Sería circunstancia sospechosa que la tripulacion se compusiese principalmente de extranjeros, i sobre todo enemigos. Por los reglamentos de algunas naciones, se declaran buena presa las naves en que el sobrecargo u oficial mayor es enemigo, o en que mas de los dos tercios de la tripulacion tienen este carácter, o cuyo rol no está legalizado por los oficiales públicos del puerto neutral de donde ha salido la nave, a ménos de probarse que ha sido necesario tomar oficiales o marineros enemigos para reemplazar los muertos.*

Algunos estados no usan otro rol que un certificado que expresa el número de la oficialidad i tripulacion, i notifica que la mayor parte de ellos se compone de súbditos de potencias neutrales.

5. *Carta-partida* o *contrata de fletamento del buque.* Es de la mayor importancia para calificar su neutralidad.

6. *Patente de navegacion.* Es un documento expedido por el soberano o jefe del estado, autorizando a un buque para navegar bajo su bandera i gozar de las preferencias anexas a su nacionalidad. Contiene el nombre i descripcion del buque, i el nombre i residencia del propietario. Cuando se trasfiere la propiedad a un extranjero, se devuelve la patente al gobierno que la expidió. No varía de viaje a viaje; i aunque puede dar luz sobre el carácter del buque, no es necesaria, segun el derecho de jentes, para calificar su neutralidad.

7. *Conocimientos.* Recibos de la carga otorgados por el capitan, con promesa de entregarla al consignatario. De éstos, suele haber muchos ejemplares: uno conserva el capitan, otro se entrega al cargador, i otro se trasmite al consignatario.

* *Ordenanzas Francesas* citadas.

Como son documentos privados, no producen el mismo grado de fe que la contrata de fletamento.

8. *Facturas.* Lista de los efectos enviados por los cargadores a los consignatarios, con expresion de sus precios i demas costos. Son documentos que se adulteran fácilmente i a que se da poco crédito.

9. *Diario.* Llevado con exactitud puede dar mucha luz sobre el verdadero carácter de la nave i del viaje; i cuando se falsifica, es fácil descubrir la impostura.

10. *Certificados consulares.* Conviene mucho a los neutrales proveerse de certificados de los cónsules de las naciones belijerantes, si los hai en los puertos de donde navegan.

El echarse ménos los papeles que se han señalado como mas importantes, suministraria vehementes presunciones contra la neutralidad de la nave o la carga; pero ninguno de ellos segun la práctica de los juzgados británicos i americanos, es en tanto grado indispensable, que su falta se mire como una prueba conclusiva que acarree necesariamente la condenacion de la propiedad cuyo carácter se disputa. *Si aliquid ex solemnibus deficiat, cum æquitas poscit, subveniendum est.* El ocultamiento de papeles de mar autoriza la detencion de la nave; i aunque no bastaria para que se condenase sin mas averiguacion, cerraria la puerta a todo reclamo de perjuicios. El echar los papeles al agua, el destruirlos o hacerlos ilejibles, son circunstancias en extremo agravantes i perniciosas. Por las ordenanzas de Francia, todo buque, sea cual fuere su nacion, en que se probase que se han arrojado papeles al agua, o se han destruido u ocultado de cualquier otro modo, se declara buena presa junto con su carga, sin que sea necesario examinar qué papeles eran los arrojados, quién los echó al agua, o si han quedado a bordo los suficientes para justificar que la nave o su carga pertenecen a neutrales o aliados. Pero la práctica de la Inglaterra i de los Estados Unidos, ménos rijida en este punto, no desecha las explicaciones que puedan ofrecerse, ni dispensa ordinariamente de la concurrencia de otras pruebas para la confiscacion de la presa.

12

En 1856, un siglo cabalmente despues del establecimiento de la famosa regla de derecho marítimo que prohibe a los neutrales los ramos de tráfico de que se hallase privado uno de los belijerantes por la superioridad de las armas del otro,* ha parecido abrirse una nueva éra que anuncia un ensanche considerable en la libertad de los mares i en el movimiento jeneral del comercio. Desgraciadamente se dejan ver todavía algunas sombras, que no nos permiten contemplar con tranquila confianza esta halagüeña perspectiva.

Los plenipotenciarios de las potencias signatarias del tratado de Paris de 30 de marzo de 1856, es a saber, Austria, Cerdeña, Francia, Gran Bretaña, Prusia, Rusia i Turquía, reunidos en conferencia el 16 de abril del mismo año, acordaron el acta siguiente:

«Considerando que el derecho marítimo en tiempo de guerra ha sido por largo tiempo objeto de contestaciones deplorables;

«Que la incertidumbre del derecho i de los deberes en semejante materia, da ocasion entre los neutrales i los belijerantes a opiniones diverjentes de que pueden surjir serias dificultades i aun conflictos;

«Que es provechoso, por consiguiente, establecer sobre un punto tan importante una doctrina universal;

«Que los plenipotenciarios reunidos en el congreso de Paris no podrian corresponder mejor a las intenciones de que están animados sus gobiernos que tratando de introducir en las relaciones internacionales principios fijos a este respecto;

«Debidamente autorizados, han convenido en concertar los medios de obtener este objeto; i habiéndose puesto de acuerdo, han expedido la solemne declaracion que sigue:

«1.° El corso es i queda abolido.

«2.° El pabellon neutral cubre la mercadería enemiga a excepcion del contrabando de guerra.

* Véase el artículo 8.° del presente capítulo.

«3.° La mercadería neutral, a excepcion del contrabando de guerra, no está sujeta a captura bajo pabellon enemigo.

«4.° Los bloqueos para ser obligatorios deben ser efectivos, es decir, mantenidos por una fuerza suficiente para impedir realmente el acceso a la costa del enemigo.

«Los gobiernos de los infrascritos plenipotenciarios prometen poner esta declaracion en conocimiento de los estados que no han sido llamados a tomar parte en el congreso de Paris e invitarles a que accedan a ella.

«Convencidos de que las máximas que acaban de proclamar no podrán ménos de ser acojidas con gratitud por el mundo entero, los infrascritos plenipotenciarios están seguros de que los esfuerzos de sus gobiernos para jeneralizar la adopcion de ellas serán coronados de un éxito completo.

«La presente declaracion no es ni será obligatoria, sino entre las potencias que han accedido o accedieren a ella.»

(Siguen las firmas.)

Esta declaracion fué aceptada por las siguientes potencias:

Baden, Baviera, Béljica, Brasil, Bremen, Brunswick, Chile, Confederacion Arjentina, Confederacion Jermánica, Dos Sicilias, Ecuador, Estados Romanos, Francfort, Grecia, Guatemala, Haiti, Hamburgo, Hanover, los dos Hesses, Lubeck, Mecklemburgo Schwerin, Mecklemburgo Strelitz, Nassau, Oldemburgo, Países Bajos, Parma, Perú, Portugal, Sajonia, Sajonia Altemburgo, Sajonia Coburgo-Gotha, Sajonia Meiningen, Sajonia Weimar, Suecia i Noruega, Suiza, Toscana i Wurtemberg.

«El gobierno del Uruguai ha aceptado la declaracion, salvo la ratificacion del poder lejislativo.

«La España, sin acceder a ella a causa del primer punto, que trata de la abolicion del corso, ha respondido que se apropiaba los otros tres. Méjico ha dado la misma respuesta.

«Por consiguiente, no han adherido aun los estados siguientes:

«Costa-Rica, España, Estados Unidos, Honduras, Islas

Sandwich, Méjico, Nicaragua, Nueva Granada, Paraguai, Uruguai i Venezuela.»*

Phillimore, que no pudo tratar de esta materia en tiempo oportuno i tuvo que considerarla de paso en el prólogo de su tomo III (1857), lo hace en estos términos: «La conducta, i todavía mas, la conclusion de la última guerra, serán memorables para siempre en la historia i la exposicion del derecho internacional.

«En la conducta de la guerra, la Gran Bretaña se desentendió de uno de los mas ciertos i preciosos derechos de los belijerantes, es a saber, el de confiscar las propiedades enemigas a bordo de los buques neutrales; en la conclusion de la guerra, abandonó este derecho. Pero el abandono mismo, no fué formalmente incorporado en las provisiones de un tratado, sino solamente dado a luz en una declaracion adjunta al tratado, con cuyos objetos no tiene una conexion natural.

«*Esta anómala declaracion, cualquiera que sea su fuerza obligatoria*, lleva la firma de la mayor parte de las potencias europeas, pero no la de la potencia mas interesada, i, despues de la Gran Bretaña, la mas instruida en la materia: los Estados Unidos de América. Por el contrario, pocos meses mas adelante, esa misma potencia rehusó, como tuvo indudablemente la facultad de hacerlo, sancionar el principio jeneral de la abolicion del corso, esto es, el derecho de hacer la guerra por la accion individual de los súbditos, lo mismo que por la del gobierno; salvo que las mismas potencias conviniesen en un tratado que asegurase la libertad de la navegacion del mar a todos los lugares mercantes, cualesquiera que fuesen.»

Hasta aquí Phillimore. Pero despues de varias negociaciones parciales, que no produjeron ningun resultado, la administracion del presidente Lincoln pareció cortar el nudo adhiriendo pura i simplemente al nuevo derecho público.

Miéntras que los Estados Unidos hacen sentir su poderosa influencia sobre el derecho internacional europeo, retrocediendo

* Don Cárlos Calvo, al fin de su traduccion de la *Historia del derecho de jentes*, por Wheaton, 1861.

en cierto modo a los antiguos principios de unidad i órden, e invocando otra vez una especie de derecho divino en favor de las soberanías constituidas, en Inglaterra se oyen vigorosas reclamaciones contra la inmunidad de la propiedad enemiga bajo pabellon neutral; al paso que otro partido no satisfecho con las adquisiciones acordadas recientemente a la libertad de los mares, quisiera ensancharlas todavía. En vez de la abolicion del corso, querrian garantir en los mares la propiedad privada contra todo linaje de fuerza, i en lugar de bloqueos efectivos, bloqueos simplemente militares, esto es, dirijidos contra los parajes fortificados del enemigo i contra las naves de guerra, respetando los puertos, naves mercantes i establecimientos comerciales bajo cualquier pabellon. Entre tanto, se complican las miras políticas i se aleja el esclarecimiento definitivo de las dudas pendientes.

No tenemos noticia de haber cesado hasta ahora las objeciones técnicas que retardaban la conclusion de este gran negocio.

CAPÍTULO IX

De las convenciones relativas al estado de guerra.

1. Alianzas.—2. Treguas.—3. Capitulaciones.—4. Salvoconducto.—5. Carteles i otras convenciones relativas al canje i rescate de prisioneros.—6. Tratado de paz.

1

La alianza* es de dos modos: *defensiva*, en que solo nos obligamos a defender al aliado invadido; i *ofensiva*, en que nos obligamos a hacer la guerra asociados a él, atacando a otra nacion. Hai alianzas a un mismo tiempo defensivas i ofensivas, i este segundo carácter comprende jeneralmente el primero; pero las puramente defensivas son las mas frecuentes, así como las mas naturales i lejítimas.

La alianza es tambien *indeterminada*, cuando ofrecemos ayuda a nuestro aliado contra cualquiera potencia, o solamente exceptuamos una u otra; o *determinada*, cuando el auxilio que prometemos es contra una potencia en particular.

Hai alianza *íntima*, en que los aliados hacen causa comun i empeñan todas sus fuerzas; ésta, especialmente si es ofensiva, constituye una verdadera sociedad de guerra. Hai otras en que el aliado no toma una parte directa en las operaciones hostiles, i solo está comprometido a dar cierto auxilio de tropas, naves o dinero.

Estas tropas o naves se llaman *auxiliares*, i no puede hacerse de ellas otro uso que el permitido por el soberano que las

* Se ha seguido a Vattel, libro III, capítulo 6.

presta. Si se dan pura i simplemente, podemos emplearlas en cualquiera especie de servicio, pero no tendríamos facultad para trasferirlas como auxiliares a otra tercera potencia.

El auxilio en dinero se llama *subsidio.* Dase tambien este nombre a la pension anual que un soberano paga a otro por un cuerpo de tropas que éste le suministra o tiene a su disposicion.

Todo tratado de alianza encierra la cláusula tácita de la justicia de la guerra. El conjunto de circunstancias en que lo convenido se debe llevar a efecto, se llama *casus fœderis*, sea que estas circunstancias se mencionen de un modo expreso o solo se contengan implícitamente en el tratado. No hai, pues, *casus fœderis* cuando la guerra es manifiestamente injusta. La injusticia debe ser manifiesta para que podamos exonerarnos honrosamente de la obligacion contraída; porque de otro modo no faltarian nunca pretextos para eludir un tratado de alianza. Pero no es lo mismo cuando tratamos de aliarnos con una potencia que está ya en armas, porque entónces debemos tomar por única guia de nuestra conducta el juicio que hacemos de la justicia o conveniencia de la guerra en que vamos a empeñarnos.

Una guerra justa en su oríjen deja de serlo cuando nuestro aliado no se contenta con la reparacion de la ofensa i los medios razonables de seguridad futura que le propone el enemigo. Debemos en tal caso retirar nuestro auxilio. Debemos, por la misma razon, rehusarlo aun en una alianza defensiva, cuando nuestro aliado, por un acto manifiesto de injusticia, que no se allana a reparar, ha provocado la invasion enemiga.

Si nos ponemos bajo la proteccion de otro estado i prometemos asistirle en sus guerras, es necesario reservar nuestras alianzas existentes, porque de dos tratados que nos imponen obligaciones incompatibles tiene mas fuerza el mas antiguo. La excepcion a favor de nuestros propios aliados cuando contraemos una alianza jeneral e indeterminada, se limita siempre a los que entónces lo son, a ménos que se estipule expresamente lo contrario, lo cual rebajaria mucho el valor del tratado i lo haria fácil de eludir. Si de tres potencias ligadas por un

pacto de triple alianza, las dos llegan a romper entre sí i hacerse la guerra, a ninguna de ellas se debe auxilio en virtud de tal pacto.

Rehusar a nuestro aliado en una guerra justa el auxilio que le hemos prometido, es hacerle injuria. Debemos, por consiguiente, reparar los daños que nuestra infidelidad le causase.

La alianza con uno de los belijerantes nos hace enemigos del otro. Pero, si no empeñamos en la alianza todas o la mayor parte de nuestras fuerzas, si no la hemos contratado cuando la guerra existia ya o amenazaba, si es indeterminada i no contra aquel enemigo en particular, i en fin, si es puramente defensiva, Vattel es de sentir que no rompemos la neutralidad, ciñéndonos estrictamente a prestar el auxilio ofrecido. Sobre este punto, en que no están acordes las opiniones de los publicistas, he expuesto ya lo que me parece mas conforme a razon.*

2

La guerra** sería demasiado cruel i funesta, i su terminacion imposible, si se rompiese toda comunicacion con el enemigo. Las circunstancias obligan a veces al uno de los belijerantes a tratar i estipular con el otro, i ya hemos visto la obligacion en que se hallan de guardar fe en sus contratos. Consideremos ahora algunos de ellos en particular.

Se pacta algunas veces suspender las hostilidades por cierto tiempo. La interrupcion de la guerra que se limita a las inmediaciones de una ciudad o campo, i a un breve espacio de tiempo, como las que se hacen para enterrar los muertos despues de un asalto o combate, o para una conferencia entre los jefes, se llama *armisticio* o *suspension de armas*. Si es por un tiempo considerable, i sobre todo si es jeneral, se llama *tregua*. Pero muchos usan estas denominaciones indistintamente.

* Parte II, capítulo 7, artículo 2.

** La que sigue es doctrina de Vattel, libro III, capítulo 16, §§ 233 i siguientes; i de los *Elementos* de Wheaton, parte IV, capítulo 2, §§ 18 i siguientes

La tregua o armisticio no suspende el estado de guerra, sino solo sus efectos. Es o jeneral, que suspende totalmente las hostilidades; o particular, que solo se verifica en determinado paraje, verbigracia, entre una plaza i el ejército sitiador, o con respecto a cierta especie de hostilidades, o con respecto a ciertas personas. Una tregua jeneral i por muchos años, no se diferencia de la paz, sino en cuanto deja indecisa la cuestion que ha dado motivo a la guerra. Si la tregua es jeneral, solo puede estipularse por el soberano o con especial autorizacion suya. Lo mismo se aplica aun a las treguas particulares de largo tiempo, que un jeneral no puede ajustar sino reservando la ratificacion. Para las treguas particulares de corto término, se hallan naturalmente autorizados los jefes. El soberano queda igualmente obligado a la puntual observancia de todas ellas (siempre que hayan sido estipuladas por autoridad competente), i se hacen obligatorias a sus súbditos a medida que llegan a su noticia. Débense, pues, publicar; i para evitar disputas, se acostumbra en ellas, como en los tratados de paz, fijar términos diferentes, segun la situacion i distancia de los lugares, para la suspension de las hostilidades. Cuando así se hace, es necesario indemnizar de todo perjuicio que resulte al enemigo de la infraccion de la tregua despues del momento en que debió empezar a observarse. Pero, si no se ha hecho mas que publicarla sin fijar ese momento, no nos corre la obligacion de reparar los daños ocasionados por las hostilidades que ejecutamos ántes de saber que hai tregua, sino meramente la de restituir los efectos apresados que se hallen en sér.* Cuando por culpa de las autoridades que debieron publicar la tregua se ignorase su existencia, habria derecho para exijir una indemnizacion completa.

Si un particular contraviene a la tregua, sabiéndola, no solo debe ser compelido a la reparacion de los daños hechos, sino castigado severamente. Si el soberano se negase a ello, haria suya la culpa, i violaria la tregua.

La violacion de la tregua por uno de los contratantes autori-

---

* Véase la nota de la pájina 363.

za al otro para renovar las hostilidades, si no es que haya estipulado que el infractor se sujete a una pena; en cuyo caso, si se allana a sufrirla, subsiste la tregua, i el ofendido no tiene derecho a mas.

En los convenios de tregua, es necesario determinar el tiempo con la mayor precision, señalando, no solo el dia, sino hasta la hora de su principio i terminacion. Si se dice *de tal dia a tal dia*, es importante añadir *inclusiva* o *exclusivamente* para quitar todo motivo de disputa. Cuando se habla de dias, se debe entender el natural, que comienza i acaba al levantarse el sol. Si no se ha fijado el principio de la suspension de armas, se presume que empieza al momento de publicarse. En todo caso de duda acerca de su principio o su fin, debe interpretarse el convenio en el sentido mas favorable, que es el que evita la efusion de sangre, prolongando la tregua.

El efecto de toda tregua es la suspension de las hostilidades. Podemos, por consiguiente, hacer en ella, i en los lugares de que somos dueños, o dentro de los límites prescritos por la convencion, todo lo que es lícito durante la paz: levantar tropas, hacerlas marchar de un punto a otro, llamar auxiliares, reparar fortificaciones, etc. Pero no es lícita durante una tregua ninguna de aquellas operaciones que perjudican al enemigo, i que no hubieran podido emprenderse sin peligro en medio de las hostilidades; verbigracia, facilitar el ataque o defensa de una plaza sitiada, continuando aquellos trabajos exteriores, en que, si no fuese por la tregua, tendríamos que exponernos al fuego de nuestro enemigo.

Si el objeto de la tregua es reglar los términos de una capitulacion, o aguardar órdenes de los soberanos respectivos, el sitiado no debe aprovecharse de ella para recibir socorro o municiones en la plaza, pues el espíritu de semejante pacto es que las cosas subsistan en el mismo estado en todo aquello que hubiera podido impedirse por la fuerza contraria. En una suspension de armas para enterrar los muertos despues de un ataque, nos sería permitido recibir socorro por un paraje distante de aquel en que están los cadáveres, o mejorar la posicion de nuestras fuerzas haciendo mover la retaguardia, porque los efectos

de una convencion de esta especie se limitan i circunscriben a su objeto. No se prohibe, pues, valernos de este medio para adormecer la vijilancia del enemigo. Pero no tendríamos derecho para desfilar impunemente a su vista. I si la tregua no tiene un objeto particular i limitado, sería siempre un acto de mala fe, o por mejor decir, una infraccion de la tregua, aprovecharnos de ella para avanzar en país enemigo u ocupar un puesto importante. Por punto jeneral, en los lugares cuya posesion se disputa, i que se hallan comprendidos en la tregua, debemos dejar las cosas como están, i abstenernos de toda empresa que pudiese perjudicar al enemigo.

Si una plaza o provincia es abandonada verdaderamente por el enemigo, su ocupacion no quebranta la tregua. El dar asilo a sus desertores tampoco la infrinje. Pero, miéntras ella dure, no es lícito aceptar la sumision de las plazas o provincias que, estando comprendidas en la tregua, se entregan espontáneamente a nosotros, i mucho ménos instigarlas a la defeccion o tentar la fidelidad de los habitantes.

El derecho de postliminio, como propio que es de la guerra, se suspende por la tregua.

Puede prohibirse en ella, o sujetarse a cualesquiera restricciones la comunicacion con el enemigo. Los que han venido durante la tregua al país que ocupan nuestras armas, pudieran a su expiracion ser detenidos como prisioneros, aun cuando una enfermedad u otro obstáculo insuperable les hubiese impedido volverse; pero es mas jeneroso i humano darles un plazo en que les sea posible hacerlo.

Expirando el término del armisticio, se renuevan las hostilidades sin necesidad de declaracion. Pero, si no se ha fijado término, es necesario denunciarlas. Lo mismo se acostumbra jeneralmente despues de una larga tregua, para dar al enemigo la oportunidad de precaver las calamidades de la guerra, prestándose a la satisfaccion que pedimos.

3

Otra especie* de convencion relativa a la guerra es la *capi-*

* Vattel, ibídem, §§ 261 i siguientes.

tulacion de un ejército o plaza que se rinde a la fuerza enemiga. Para que lo pactado en ella sea válido, de manera que imponga a los dos soberanos la obligacion de cumplirlo, se requiere que los jefes contratantes no excedan las facultades de que por la naturaleza de su mando se les debe suponer revestidos. Valdrá, pues, lo que contraten sobre las cosas que les están sujetas: sobre la posesion natural, no sobre la propiedad del territorio que sus armas dominan. Concertarán lejítimamente los términos en que ha de rendirse la plaza o ejército, i han de ser tratados los habitantes. Pero no pueden disponer de fortalezas o provincias lejanas, ni renunciar o ceder ninguno de los derechos de sus soberanos respectivos, ni prometer la paz a su nombre. Si el uno de los jenerales insiste en exijir condiciones que el otro no cree tener facultad de otorgar, no les queda otro partido que ajustar una suspension de armas para consultar al soberano i aguardar sus órdenes.

Las capitulaciones obligan desde luego a los súbditos de los jefes contratantes; i apénas es necesario advertir que, cuando éstos no han traspasado sus poderes, deben ser relijiosamente obervadas.

Igual valor i firmeza deben tener las convenciones de los particulares con los jefes u oficiales del enemigo acerca de contribuciones, rescates, salvaguardias, etc., siempre que las promesas de los unos o de los otros no se extiendan a cosas de que no pueden disponer lejítimamente.*

4

El *seguro*** o *salvoconducto* es una especie de privilejio que se da a los enemigos para que puedan transitar con seguridad. Llámase tambien *pasaporte*, aunque esta palabra se aplica mejor al permiso de tránsito que se concede indistintamente a todos aquéllos que no tienen algun impedimento particular.

* Véase lo dicho sobre las convenciones de las potestades subalternas en la parte I, capítulo 9, artículo 4.

** Vattel, libro III, capítulo 17, §§ 265 i siguientes.

Se da *salvoconducto*, no solo a las personas, sino a las propiedades, eximiéndolas de captura en alta mar o en territorio del estado; ni solamente al enemigo, sino a los convencidos o acusados de algun crímen, para que puedan venir sin peligro de que se les castigue o enjuicie.

Todo salvoconducto debe respetarse como emanado del soberano, sea que este mismo lo otorgue, o alguna de las potestades subalternas que tienen facultad para ello por la naturaleza de sus funciones ordinarias o por comision especial.

Las reglas siguientes determinan las obligaciones mutuas que proceden de la naturaleza de este contrato: 1.ª El salvoconducto se limita a las personas, efectos, actos, lugares i tiempos especificados en él. 2.ª Se entiende, sin embargo, comprender el equipaje de la persona a quien se da i la comitiva proporcionada a su clase, aunque para evitar dificultades lo mejor es que se especifiquen i articulen ambos puntos en el mismo salvoconducto. 3.ª El asegurado no tiene derecho para traer en su comitiva desterrados, fujitivos u otras personas sospechosas. 4.ª Puede ser hecho prisionero, luego que se cumple el término del salvoconducto; a ménos que una fuerza mayor le haya detenido en el país, en cuyo caso es justo darle un plazo para su salida. 5.ª El salvoconducto no expira por la muerte o deposicion del que lo ha concedido. 6.ª El soberano puede revocarlo aun ántes de cumplirse su término, pero dando al portador la libertad de retirarse. 7.ª Si razones poderosas obligan a detenerle contra su voluntad por algun tiempo (como pudiera hacerse con otro cualquier viajero, para impedir, verbigracia, que llevase a nuestro enemigo una noticia importante) se le debe tratar bien i soltarle lo mas pronto posible. 8.ª Si el salvoconducto tiene la cláusula *por el tiempo de nuestra voluntad*, puede ser revocado a cada momento i expira con la muerte del que lo ha concedido.

5

Sobre los *carteles* o convenciones entre los soberanos o los jenerales para el canje de prisioneros, solo advertiremos que

no es lícito traficar a su sombra, ni servirse de ellas para urdir estratajemas hostiles. Ningun abuso es mas reprensible que el de aquellos limitados medios de comunicacion que existen entre enemigos i son tan necesarios para mitigar las calamidades de la guerra.

Por lo que toca a las convenciones que puedan hacerse entre particulares para el canje o rescate de prisioneros, i que en el modo antiguo de hacer la guerra ocurrian mucho mas amenudo que en el presente, la doctrina de Vattel* puede reducirse a estas reglas: 1.ª El derecho que uno tiene sobre su prisionero de guerra para exijir su rescate, es trasferible. 2.ª El contrato de rescate no puede rescindirse a pretexto de haberse descubierto que el prisionero es de mas alta clase o mas rico de lo que se habia creído al aprehenderlo. 3.ª No están obligados los herederos a pagar el precio del rescate, si el prisionero fallece despues del contrato, pero ántes de recibir la libertad. 4.ª Cuando se suelta un prisionero a condicion que obtenga la libertad de otro, el primero es obligado a ponerse otra vez en poder del enemigo, si el segundo fallece ántes de recibir la libertad. 5.ª El prisionero que ha recibido la suya i ántes de pagar el rescate cae de nuevo en poder del enemigo, no queda exento por eso de la obligacion anterior; i si por el contrario, despues de ajustado el rescate i ántes de recibir del enemigo la libertad, la recobra por la suerte de las armas, queda disuelto el contrato. 6.ª Como por la muerte del prisionero expira el derecho que el enemigo tenia sobre su persona, expira al mismo tiempo la obligacion de los rehenes que se hubiesen dado por él; pero, si éstos mueren, subsiste la obligacion del primero. 7.ª Si se ha sustituido un prisionero a otro, la muerte de cualquiera de ellos no altera la condicion del sobreviviente.**

* Ibídem, §§ 279 i siguientes.

** Ya no es costumbre exijir rescates; pero, en un canje jeneral de hombre por hombre i grado por grado, se ha visto a veces ajustarse un saldo en dinero para compensar el exceso de número o la diferencia de grado.

6

El último de los tratados relativos a la guerra* es el de paz, que la termina; acerca del cual haremos las observaciones siguientes:

1. Es privativo del soberano ajustar los tratados de paz. Sucede empero algunas veces que no es una misma la autoridad constitucional a quien está encomendado hacer la paz i la autoridad que declara i hace la guerra. En Suecia, despues de la muerte de Cárlos XII, el rei podia declarar la guerra sin el consentimiento de la dieta, pero hacía la paz con acuerdo del senado. En los Estados Unidos, el presidente puede hacer la paz con el dictámen i consentimiento de dos tercios del senado; pero está reservado al congreso de acuerdo con el presidente declarar la guerra.

2. Todas las cláusulas del tratado de paz son obligatorias para la nacion, si el gobierno no traspasa en ellas las facultades de que está revestido. El poder constitucional que hace la paz, tiene para este fin todas las facultades que la nacion ha depositado en los varios jefes i cuerpos que administran la soberanía. Los pactos que él celebra con el enemigo, son una lei suprema para todos estos jefes i cuerpos. Si se promete, por ejemplo, el pago de una suma de dinero, el cuerpo lejislativo se hallaria, en virtud de esta promesa, obligado a expedir el acta o lei necesaria para llevarla a efecto, i no podria negarse a ello sin violar la fe pública.

3. El tratado de paz no deja de ser obligatorio porque lo haya celebrado una autoridad incompetente, irregular o usurpadora, si ésta tiene la posesion aparente del poder que ejerce, la cual basta para lejitimar sus actos a los ojos de las naciones extranjeras. En los tratados de paz, es aun mas preciso que en los otros atenerse a esta regla. Los sucesos de la guerra embarazan a veces el órden político de los estados, i a veces lo

* Se ha seguido en este artículo a Vattel, libro IV, capítulos 2, 3, 4, i a Kent, parte I, leccion 8.

alteran i dislocan; i el exijir entónces la rijida observancia de las formas constitucionales sería dificultar el restablecimiento de la paz cuando es mas necesario, que es en estas épocas desastrosas.

4. En sentir de algunos, el tratado es inmediatamente obligatorio aun cuando la autoridad que hace la paz haya excedido los poderes que le están señalados, sea por las leyes fundamentales, sea por la naturaleza de las cosas. No es raro verse una nacion en la necesidad imperiosa de comprar la paz con un sacrificio que en el curso ordinario ninguno de los poderes constituidos, ni talvez ella misma, tiene facultad de hacer ordenar. Si la cesion inmediata de una provincia es lo único que puede atajar la marcha de un enemigo victorioso; si la nacion, exhaustos sus recursos, se halla en la alternativa de obtener la paz a este precio o de perecer; un peligro inminente de tanta magnitud da a su conductor, por limitadas que sean sus facultades en otros casos, todas las necesarias para la salud comun. Esta es una de las aplicaciones mas naturales i lejítimas de aquel axioma de derecho público: *salus populi suprema lex esto*. Pero, ¿quién determinará el punto preciso en que el ejercicio de este poder extraordinario empieza a ser lejítimo? Por la naturaleza de las cosas, no puede ser otro que el mismo que ha de ejercerlo. A las potencias extranjeras no toca juzgar si el depositario de esta alta confianza abusa de ella. Por consiguiente, sus actos ligan en todos casos a la nacion i empeñan su fe.

Esta doctrina tiene a su favor la práctica jeneral. En muchos estados, se prohibe por las leyes fundamentales la enajenacion de los dominios de la corona. Sin embargo, hemos visto a los conductores de esos mismos estados enajenar provincias i territorios de grande extension, aun en circunstancias que no parecian autorizar el ejercicio de facultades extraordinarias.

En el caso de un abuso monstruoso, la nacion por sí misma o por sus órganos constitucionales, podria declarar nulo el tratado. Pero esto debe hacerse luego. Su aquiescencia aparente sanaria los vicios del tratado, cualesquiera que fuesen.

5. El soberano cautivo puede negociar la paz; pero sus promesas no ligan a la nacion, si no han sido ratificadas por ella, a lo ménos tácitamente.

6. El belijerante principal debe comprender en la paz a las naciones aliadas que le han prestado auxilio sin tomar otra parte en la guerra; pero el tratado de aquél no es obligatorio a las otras, sino en cuanto quieran aceptarlo; salvo que le hayan autorizado para tratar a su nombre.



7. Los soberanos que se han asociado para la guerra, deben hacer la paz de concierto, lo cual no se opone a que cada uno pueda negociarla por sí. Pero un aliado no tiene derecho para separarse de la liga i hacer su paz particular, sino cuando el permanecer en la guerra pusiese en inminente peligro el estado, o cuando, ofrecida una satisfaccion competente por el adversario, los aliados no tuviesen ya de su parte la justicia.

8. Para facilitar la paz, suele solicitarse o aceptarse la intervencion de una tercera petencia como árbitra, mediadora o garante.

9. El tratado de paz, debe considerarse como una transaccion, en que no se decide cuál de las dos partes ha obrado injustamente, ni se sentencian con arreglo a derecho las controversias suscitadas entre ellas; lo que se hace es determinar de comun acuerdo lo que debe darse o dejarse a cada una para que de allí en adelante queden extinguidas sus pretensiones.

10. Por el tratado de paz, cada una de las partes contratantes renuncia el derecho de cometer actos de hostilidad, sea por el motivo que ha dado ocasion a la guerra, o a causa de lo que haya ocurrido en ella; a ménos que uno de los contratantes pueda apoyar con nuevos fundamentos sus pretensiones a la cosa disputada, i que no la haya renunciado absolutamente en el tratado de paz. La *amnistía* u olvido completo de lo pasado va envuelta necesariamente en él, aun cuando esto no se exprese, como casi siempre se hace, en el primer artículo.

11. Las pretensiones o derechos acerca de los cuales el tratado de paz nada dice, permanecen en el mismo estado que ántes; i los tratados anteriores que se citan i confirman en él, recobran toda su fuerza, como si se insertaran literalmente.

12. La cláusula que repone las cosas en el estado anterior a la guerra *(in statu quo ante bellum)*, se entiende solamente de las propiedades territoriales i se limita a las mutaciones que la guerra ha producido en la posesion natural de ellas; i la base de la posesion actual *(uti possidetis)* se refiere a la época señalada en el tratado de paz, o a falta de esta especificacion, a la fecha misma del tratado. El *uti possidetis* se entiende tácitamente en todo aquello que no abrazan las estipulaciones expresas.

Las observaciones que siguen, son relativas a su ejecucion o infraccion.

1. Concluido el tratado, es obligatorio a los súbditos de cada una de las partes contratantes desde el momento que llega a su noticia; i las presas hechas despues de la data del tratado, o despues del término prefijado en él, se deben restituir a los propietarios, del mismo modo que en la tregua. Si no se ha fijado plazo para la cesacion de las hostilidades, i se han hecho capturas despues de la fecha del tratado, los apresadores que han obrado de buena fe están solo obligados a la restitucion de las propiedades existentes; ni está obligado a mas el soberano, suponiendo que haya tomado las medidas necesarias para hacer saber inmediatamente a sus súbditos la terminacion de la guerra.* Pero, si se han fijado plazos diferentes segun la varia

* La opinion mas fundada parece ser que la ignorancia del captor no le exime de la plena indemnizacion, i que, si obró de buena fe i no se le puede imputar la ignorancia, toca a su gobierno indemnizarle a él.

«Si los oficiales del rei, por ignorancía, han ejecutado un daño *(an act of mischief)* en un lugar donde no debió cometerse ningun acto de hostilidad, no por eso se sigue que la mera ignorancia los exima de responsabilidad civil. Si por las estipulaciones un lugar o distrito se hallaba en paz, i durante ella se ha perpetrado allí un acto de hostilidad, el interesado podrá ocurrir a un juzgado de presas a manifestar la injuria que se le ha inferido por esta violacion de la paz i reclamar compensacion. Si el oficial obró por ignorancia, toca al gobierno del rei sanearle, porque los gobiernos son obligados a dar noticia de la paz a las personas que deben observarla, i si no se ha dado esta noticia, o no se ha empleado la dilijencia debida en comunicarla, i se

situacion i distancia de los lugares, como el objeto de esta medida es obviar la excusa de ignorancia, los apresadores, ó el soberano de quien dependen, están obligados, no solo a la restitucion de las presas hechas en tiempo inhábil, sino a la indemnizacion de perjuicios.

Suponiendo que se haya fijado cierto plazo para la cesacion de las hostilidades en un lugar dado, i que, sabiéndose la paz, se haya hecho allí una presa ántes de expirar aquel plazo, se ha disputado entre los publicistas, si debia restituirse la presa. Parece que el apresamiento debe tenerse por ilegal i nulo, pues (como advierte Emerigon) si el conocimiento presunto de la paz, despues del término señalado para el lugar en que se hace la presa, es bastante causa para declararla ilejítima i ordenar su restitucion, el conocimiento positivo lo será todavía mas. Pero los tribunales franceses expresaron diferente concepto en el caso del *Swineherd*, buque británico apresado por el corsario frances *Belona*. El 1.° de octubre de 1801, se firmaron preliminares de paz entre la Francia i la Inglaterra; i se estipuló por el artículo 11 que toda presa hecha en cualquiera parte del mundo, cinco meses despues, fuese ilejítima i nula. El corsario salió de la Isla de Francia el 27 de noviembre, ántes de tenerse noticias del tratado, i apresó al *Swineherd* el 24 de febrero de 1802 en un lugar a que no correspondia para la cesacion de las hostilidades menor plazo que el de cinco meses. La propiedad, pues, fué apresada en tiempo hábil. Pero se probó que el corsario habia visto varias veces en la *Gaceta* de Calcuta, dias ántes del apresamiento, la proclamacion del rei de Inglaterra, notificando la paz i el contenido del artículo 11. El buque ingles, sin embargo, fué llevado a la Isla de Francia, juzgado i condenado; i el consejo de presas de

comete por ignorancia una infraccion de la paz, los que la cometan deben ser indemnizados por su gobierno.» (Sir William Scott, en el caso del *Mentor*, Robinson, libro I, pájina 179.) Segun esta doctrina, los propietarios deben ser indemnizados por el captor, i el captor por su gobierno, en el caso de ignorancia inculpable; pero la reparacion toca directamente al que cometió el daño, a ménos que obrase bajo la autoridad inmediata de otra persona.

Paris confirmó la sentencia, fundándose, por una parte, en que la proclamacion del rei de Inglaterra, desnuda de toda atestacion francesa, no era para el corsario una prueba auténtica de la existencia de la paz, i por otra, en que no habia expirado el término para la lejitimidad de las hostilidades en los mares de oriente.*

Si es ilejítima la presa en tiempo inhábil, no lo es ménos la represa. Un buque de guerra británico habia represado una nave mercante de su nacion, apresada por un corsario americano. La presa, aunque no sentenciada, era válida, como hecha sin noticia del tratado de paz de 1814, i ántes de expirar el plazo. Pero la represa era ilegal, porque le faltaba esta última circunstancia. El juzgado declaró que la posesion del captor americano era lejítima, i que no se le podia despojar de ella despues de la restauracion de la paz, que sancionaba todas las adquisiciones bélicas, porque la paz, llegado el momento que se ha prefijado para que empiece a obrar, pone fin al uso de la fuerza, i extingue, por consiguiente, toda esperanza de recobrar lo que se ha llevado *infra præsidia*, aunque no se haya condenado por ningun tribunal.

2. Con respecto a la cesion de plazas o territorios, el tratado de paz produce solamente un *jus ad rem*, que no altera el carácter de la cosa cedida, hasta que su posesion se haya trasferido de hecho. El poseedor que no ha demorado la entrega estipulada por el tratado de paz, tiene derecho a los frutos hasta el momento de verificarla. Pero, como las contribuciones impuestas al país conquistado son actos de hostilidad, solo se deben al conquistador por el derecho de la guerra aquéllas que se han devengado ántes de la fecha del tratado de paz, o ántes del término prefijado en él para poner fin a las operaciones hostiles.

3. Las cosas cuya restitucion se ha estipulado, deben devolverse en el estado en que se tomaron, bien que con los deterioros i menoscabos que hayan sufrido por un efecto de la guerra. Las nuevas obras que el conquistador ha construido i

* Merlin, *Répertoire, V. Prise Maritime.*

puede demoler sin detrimento de las antiguas, no se incluyen en la restitucion. Si ha arrasado las fortificaciones antiguas i construido nuevas, parece natural que estas mejoras se sujeten a la misma regla que los daños i pérdidas ocasionados por la guerra. Mas, para evitar disputas, lo mejor es arreglar todos estos puntos con la mayor claridad posible en el tratado de paz.

4. Los pueblos libres, o los que abandonados por su soberano se hallan en el caso de proveer a su salud como mejor les parezca, i que en el curso de la guerra se entregan voluntariamente a uno de los belijerantes, no se comprenden en la restitucion de conquistas estipulada en el tratado de paz.

5. Entre éste i los otros tratados, hai una diferencia digna de notarse; i es que no lo vicia la circunstancia de haber sido obra de la fuerza. Declarar la guerra es remitirse a la decision de las armas. Solo la extrema iniquidad de las condiciones, puede lejitimar una excepcion.

6. Importa distinguir entre una nueva guerra, i la continuacion de la anterior por el quebrantamiento del tratado de paz. Los derechos adquiridos por éste subsisten a pesar de una nueva guerra, pero se extinguen por la infraccion del tratado; pues aunque el estado de hostilidad nos autoriza para despojar al enemigo de cuanto posee, con todo, cuanto se trata de negociar la paz hai gran diferencia entre pedir concesiones nuevas o solo la restitucion de lo que ya se gozaba tranquilamente, para lo cual no se necesita que la suerte de las armas nos haya dado una superioridad decidida. Añádase a esto que la infraccion del tratado de paz impone a las potencias garantes la necesidad de sostenerlo, reproduce el *casus fœderis* para los aliados, i da a la ofensa un carácter de perfidia que la agrava.

7. De dos modos puede romperse el tratado de paz: o por una conducta contraria a la esencia de todo tratado de paz (como lo sería cometer hostilidades sin motivo plausible despues del plazo prefijado para su terminacion, o alegando para cometerlas la misma causa que habia dado ocasion a la guerra, o alguno de los acontecimientos de ella); o por la infraccion

de alguna de las cláusulas del tratado, cada una de las cuales, segun el principio de Grocio, debe mirarse como una condicion de las otras.

8. La demora voluntaria en el cumplimiento de una promesa es una infraccion del tratado.

9. Si en el tratado se impone una pena por la infraccion de una cláusula, i el infractor se somete a la pena, subsiste en su fuerza el tratado.

10. La conducta de los súbditos no infrinje el tratado, sino cuando el soberano se la apropia, autorizándola o dejándola impune.

11. La conducta de un aliado no es imputable al otro, si éste no toma parte en ella.

12. Finalmente, si se ha contravenido a una cláusula del tratado de paz, el otro contratante es árbitro, o de dejarlo subsistir, o de declararlo infrinjido; i en el primer caso tiene derecho para la indemnizacion de los perjuicios que la contravencion le haya causado.

CAPÍTULO X

De la guerra civil i de otras especies de guerra.

1. Guerra civil.—2. Bandidos.—3. Piratas.

1

Cuando* en el estado se forma una faccion que toma las armas contra el soberano, para arrancarle el poder supremo o para imponerle condiciones, o cuando una república se divide en dos bandos que se tratan mutuamente como enemigos, esta guerra se llama *civil*, que quiere decir guerra entre ciudadanos. Las guerras civiles empiezan amenudo por tumultos populares i asonadas, que en nada conciernen a las naciones extranjeras; pero, desde que una faccion o parcialidad domina un territorio algo extenso, le da leyes, establece en él un gobierno, administra justicia, i en una palabra, ejerce actos de soberanía, es una persona en el derecho de jentes; i por mas que uno de los dos contendores dé al otro el título de rebelde o tiránico, las potencias extranjeras que quieren mantenerse neutrales, deben considerar a entrambos como dos estados independientes entre sí i de los demas, miéntras a ninguno de ellos quieran reconocer ambas partes por juez de sus diferencias.

En la primera época de la guerra de las colonias hispano-americanas para sacudir el yugo de su metrópoli, la España solicitó de los otros estados que mirasen a los disidentes como

* Vattel, libro III, capítulo 18.

rebeldes, i no como belijerantes lejítimos; pero, no obstante la parcialidad de algunos de los antiguos gobiernos de Europa a la causa de España, ninguno de ellos disputó a las nuevas naciones el derecho de apresar las naves i propiedades de su enemigo en alta mar; i las potencias que no estaban infatuadas con los extravagantes i absurdos principios de la Santa Alianza guardaron una rigorosa neutralidad en la contienda. La corte suprema de los Estados Unidos declaró el año de 1818, que, «cuando se enciende la guerra civil en una nacion separándose una parte de ella del gobierno antiguo i erijiendo otro distinto, los tribunales de la Union debian mirar al nuevo gobierno como lo miraban las autoridades lejislativa i ejecutiva de los Estados Unidos; i miéntras éstas se mantenian neutrales reconociendo la existencia de una guerra civil, los tribunales de la Union no podian considerar como criminales los actos de hostilidad que la guerra autoriza, i que el nuevo gobierno ejecutase contra su adversario.» Segun la doctrina de aquella corte, «el mismo testimonio que hubiera bastado para probar que una persona o buque estaba al servicio de una potencia reconocida, era suficiente para probar que estaba al servicio de uno de los gobiernos nuevamente creados» (los de las nuevas repúblicas sur-americanas). Igual declaracion se hizo en la causa de la *Divina Pastora* el año de 1819. En la de *Nuestra Señora de la Caridad*, el mismo año, decidió la corte suprema que «los apresamientos que se hacian por los corsarios de aquellos gobiernos debian mirarse como ejecutados *jure belli*, de la misma manera que los que se hiciesen bajo la bandera de España, siempre que en ellos no se violase la neutralidad de los Estados Unidos; que, si la una o la otra parte llevaba sus presas a puertos de jurisdiccion americana, era un deber de los juzgados respetar la posesion de los captores; i que, si esta posesion se turbaba por algun acto de ciudadanos de América, debian restituirse las cosas a la situacion anterior.»*

Wheaton dice terminantemente:

* Wheaton's *Reports*, libro III, pájina 610; libro IV, pájinas 52, 497.

«Si el estado extranjero profesa la neutralidad, está en el deber de permitir imparcialmente a ambos belijerantes el libre ejercicio de los derechos que la guerra concede a los enemigos públicos entre sí, como el de bloqueo i el de apresar el contrabando de guerra i la propiedad enemiga.» En el mismo sentido, dice el juez Story: «El gobierno de los Estados Unidos ha reconocido la existencia de una guerra civil entre la España i sus colonias, i ha hecho saber su determinacion de permanecer neutral entre las partes i de conceder a cada una los mismos derechos de asilo, hospitalidad i correspondencia. Cada parte es, por consiguiente, para nosotros una nacion belijerante, que ejerce, en cuanto concierne a nosotros, los derechos soberanos de la guerra. No podemos injerirnos en perjuicio de cualquiera de las dos sin participar de la contienda i apartarnos de la posicion neutral...» En 1822, la *Independencia*, ántes buque americano, fué equipado en Baltimore i despachado para el uso del gobierno, entónces revolucionario de Buenos Aires. Zarpó bajo bandera americana; pero, al llegar a Buenos Aires, tomó el carácter de buque de guerra de aquel estado, i los juzgados americanos sentenciaron que tuvo derecho para tomarlo. En cuanto a la legalidad de estos hechos, el juez Story dijo: «Es manifiesto que, aunque equipado como buque de guerra, fué despachado para Buenos Aires en una expedicion comercial, de contrabando sin duda, pero sin violar de manera alguna nuestras leyes o nuestra neutralidad nacional. Apresado por un buque de guerra español durante el viaje, habria sido justamente condenado como buena presa por estar ocupado en una especie de tráfico prohibido por el derecho de jentes. Pero, ni en nuestras leyes, ni en el derecho de jentes, hai nada que prohiba a nuestros ciudadanos despachar buques armados i municiones de guerra para venderse en puertos extranjeros.» Esto ya se ve que no está en armonía con las reconvenciones del gobierno americano al británico por el alegado equipo del corsario confederado *Alabama* en un puerto británico (*Edimburgh Review*, enero de 1863).

Desde que un nuevo estado que se forma por una guerra civil, o de otro modo, ejerce actos de soberano, tiene un derecho

perfecto a que las naciones con quienes no está en guerra no estorben en manera alguna el ejercicio de su independencia. Las potencias extranjeras pueden no entrar en correspondencia directa con él bajo formas diplomáticas: esta especie de reconocimiento solemne depende de otras consideraciones que están sujetas al juicio particular de cada potencia; pero las relaciones internacionales de derecho natural no dependen de este reconocimiento, porque se derivan de la mera posesion de la soberanía.

Considerándose las dos facciones civiles como dos estados independientes, se sigue tambien que las naciones extranjeras pueden obrar bajo todos respectos con relacion a ellas, como obrarian con relacion a los estados antiguos, ya abrazando la causa de la una contra la otra, ya interponiendo su mediacion, ya manteniéndose en una neutralidad perfecta, sin mezclarse de ningun modo en la querella. En esto, no tienen otra regla que consultar que la justicia i su propio interes; i si se deciden por la neutralidad, les es lícito mantener las acostumbradas relaciones de amistad i comercio con ambas, entablar nuevas, i aun reconocer formalmente la independencia de aquel pueblo que haya logrado establecerla por las armas.

Dedúcese del mismo principio que los dos partidos contendientes deben observar las leyes comunes de la guerra. Si uno de ellos cree tener derecho para matar a los prisioneros, su adversario usará de represalias; si aquél no observase fielmente las capitulaciones i treguas, el otro no tendria confianza en sus promesas, i no habria modo alguno de abrir tratos i comunicaciones entre ellos, aun para objetos de comun interes; si por una parte se hiciese la guerra a sangre i fuego, por la otra se haria lo mismo; i de aquí resultaria un estado de cosas sumamente funesto i calamitoso para la nacion, cuyos males no podrian tener fin, sino por el exterminio completo de uno de los dos partidos.

Cuando el soberano ha vencido al partido opuesto i le ha obligado a pedir la paz, es costumbre concederle una amnistía jeneral, exceptuando de ella a los autores i cabezas, a los

cuales se castiga segun las leyes. Ha sido harto frecuente en los monarcas violar las promesas de olvido i clemencia con que lograban terminar una guerra civil, i no ha faltado lejislacion que autorizase expresamente la infidelidad, dando por nulo todo pacto o capitulacion entre el soberano i sus vasallos rebeldes; pero en el dia ningun gobierno culto osaria profesar semejante principio.*

* El gabinete de Washington ha abjurado recientemente el gran principio que durante una guerra civil deben observar los neutrales, es a saber: el de considerar a los partidos contendientes como dos estados belijerantes, guardando entre ellos una exacta imparcialidad.

A poco tiempo de verificada la ruptura entre las dos grandes secciones de la Union Americana, denominadas federales i confederados, el gobierno de la Gran Bretaña expidió una proclamacion real en que, declarando sus buenas disposiciones para observar una perfecta neutralidad entre las dos partes, inculcaba principios análogos a los que habian profesado los mismos Estados Unidos en otras guerras, cuando eran pura i simplemente neutrales.

Esta proclamacion fué recibida con sumo descontento por los federales, que la miraron, segun los nuevos principios de la administracion, casi como una intervencion directa en la guerra; al mismo tiempo que el bloqueo que por parte de los federales se promulgó sobre la extensa costa de los confederados, se consideró en Inglaterra i en otros países como no ménos opuesto al derecho internacional ya ántes vijente en Europa i América, que a la reciente declaracion de Paris.

«Los Estados Unidos, dice el secretario de estado, Mr. Seward, en carta dirijida a Mr. Adams, ministro americano en Lóndres, en 19 de junio de 1861, para que pudiera comunicarla al gobierno británico, son todavía exclusivamente soberanos de los territorios que han adquirido i poseído largo tiempo, como siempre lo han sido. Están en paz con todo el mundo, como con excepciones de poca importancia lo han estado siempre. Viven bajo las obligaciones del derecho internacional i de los tratados de la Gran Bretaña, ahora como ántes; e insisten en que la Gran Bretaña permanezca amiga suya, como hasta aqui lo ha sido. En virtud de esos antecedentes, la Gran Bretaña es ajena a los partidos i secciones de este país, sean leales a los Estados Unidos o nó, i no le es dado, obrando en derecho, limitar la soberanía de los Estados Unidos, ni conceder, ni reconocer derechos, intereses o facultades a ningun partido, estado o seccion, en contradiccion a la

2

Llamamos aquí *bandidos* los delincuentes que hacen armas contra el gobierno establecido, para sustraerse a la pena de sus delitos i vivir del pillaje. Cuando una cuadrilla de facinerosos se engruesa en términos de ser necesario atacarla en forma i hacerle la guerra, no por eso se reconoce al enemigo como belijerante lejítimo. Es lícito, por consiguiente, solicitarlos a la defeccion; los prisioneros que se les hacen no merecen ninguna induljencia; sus presas no alteran la propiedad; las naciones extranjeras no les deben asilo; i sus naves pueden ser tratadas como piráticas por cualquier buque de guerra o corsario que las encuentre.

Hácese siempre una gran diferencia entre esta clase de de-

íntegra soberanía de la Union Federal. Lo que ahora se ve en este país, es la ocurrencia (que de ningun modo le es peculiar, sino frecuente en todos los paises, i aun mas frecuente en la Gran Bretaña que aquí) de una insurreccion armada que atienta al trastorno de un gobierno regularmente constituido i establecido. Por supuesto, el gobierno emplea la fuerza para reprimir la insurreccion, como lo hacen todos los gobiernos en iguales casos. Pero estos incidentes no constituyen en manera alguna un estado de guerra que menoscabe la soberanía del gobierno, creando secciones *belijerantes* i facultando a los estados extranjeros para intervenir u obrar como neutrales entre ellas o para echar por tierra bajo cualquiera otra forma sus lejítimas obligaciones para con la nacion en medio del momentáneo disturbio de ésta. Cualquiera otro principio fuera lo mismo que resolver todo gobierno en una materia de accidente o capricho, i toda la sociedad humana en un estado de guerra perpetua....

«Queda entendido que las concesiones hechas respecto de la declaracion de Paris no afectan ni disminuyen el derecho de los Estados Unidos para reprimir la insurreccion por operaciones marítimas lo mismo que terrestres, i para impedir todo comercio en los pueblos que hayan caído en manos de los insurjentes, ya sea cerrando directamente los puertos o por el medio mas suave de un bloqueo, que es el que hemos adoptado.»

De esta manera, el gobierno de los Estados Unidos repudia, no solo las doctrinas de los que llama escritores teóricos (entre los cuales figuraban dos eminentes publicistas, Wheaton i Story, ambos americanos), sino los principios proclamados por las lejislaturas prece-

lincuentes i los que toman armas para sostener opiniones políticas, aun cuando el furor de partido, como sucede amenudo en las disensiones civiles, los arrastre a cometer algunos actos de atrocidad.

Pero, en ningun caso i contra ninguna especie de enemigos, es permitida la infidelidad en el cumplimiento de los pactos.

3

La *piratería** es un robo o depredacion ejecutada con vio-

---

dentes, la historia del derecho de jentes i su misma historia nacional.

Es notable la conclusion de la citada carta: «Esperando que en adelante no se me presente la ocasion de hablar para los oídos de las naciones amigas sobre los puntos que acabo de discutir, añado una sola observacion con el objeto de persuadir al gobierno británico, que será de su parte una conducta prudente dejarnos manejar i arreglar a nuestro modo esta diferencia doméstica. Son muchas en toda sociedad las fuentes de descontento i algunas yacen a mucha mas hondura que otras. Hasta ahora, esta desgraciada controversia ha enturbiado solamente las que se hallaban mas cerca de la superficie. Otras pueden todavía quedar que esperamos no se ajiten por largo tiempo. Si llegare el caso de alcanzar hasta ellas, no es posible decir cómo o cuándo podremos cegarlas. La intervencion extranjera fué la que abrió i la que solo pudo abrir iguales fuentes en la revolucion francesa.»

En otra parte de su correspondencia con Mr. Adams (2 de abril de 1862), volvió a inculcar el mismo secretario de estado la repudiacion de los principios que hemos injerido en el texto, preguntando: «¿Dónde irá a parar esta tendencia a la insurreccion que la Gran Bretaña i la Francia parecen fomentar prácticamente, aunque sin la intencion de hacerlo? Esa tendencia es la que vemos estallar en Levante, producir una conflagracion en las costas de la China, i aun levantar la cabeza en Francia. ¿No es el interes comun de todos los grandes estados marítimos reprimirla, o a lo ménos desalentarla?»

A pesar de nuestro respeto al ilustre secretario de estado, no nos parece improbable que esta nueva doctrina, sujerida por las dificultades del presente conflicto, ejerza una influencia efímera en los consejos de los Estados Unidos, i que, restablecida la Union, revivirá con ella la política que la vió nacer, i a que es deudora de su prosperidad i engrandecimiento.

* Kent's *Coment.*, parte I, leccion 9.

lencia en alta mar, sin autoridad lejítima. Los piratas son en el mar lo mismo que bandoleros o salteadores en tierra, i se miran como violadores atroces de las leyes universales de la sociedad humana i enemigos de todos los pueblos. Cualquier gobierno está, pues, autorizado a perseguirlos i a imponerles pena de muerte; severidad que no parecerá excesiva si se toma en consideracion la alarma jeneral que esta especie de crímen produce, la facilidad de perpetrarlo en las soledades del océano, la crueldad que por lo comun lo acompaña, la desamparada situacion de sus víctimas, i lo difícil que es descubrirlo i aprehender a los reos.

Los piratas pueden ser atacados i exterminados sin ninguna declaracion de guerra; i aunque lleguen a formar una especie de sociedad, que esté sometida a ciertas reglas de subordinacion i practique en su réjimen interior los principios de justicia que viola con el resto del mundo, sin embargo no se les considera jamas como una asociacion civil, ni como belijerantes lejítimos; la conquista no les da derecho alguno; i la lei comun de las naciones autoriza a los despojados para reclamar su propiedad donde quiera que la encuentren. *A piratis et latronibus capta dominium non mutant*, es un principio universalmente recibido.

No puede haber duda alguna acerca de la competencia de la autoridad lejislativa de un estado para establecer leyes arreglando el modo de proceder contra los piratas; ni importa contra quién, o en qué lugar se haya cometido un acto de piratería, para que esté sujeto a la jurisdiccion de cualquiera potencia. Pero ningun soberano tiene la facultad de calificar de tales los actos que no se hallan comprendidos en la definicion de este delito, jeneralmente admitida. Un gobierno podrá declarar que esta o aquella ofensa perpetrada a bordo de sus buques es piratería; pero él solo podrá castigarla como tal, si la ofensa no es de aquéllas que el derecho de jentes considera como un acto pirático. El congreso americano declaró el año de 1790 que era piratería todo delito cometido en el mar, que, si lo fuese en tierra, sujetaria sus ejecutores a la pena de muerte. Sin embargo, como esta lei da una latitud excesiva a

la definicion del derecho de jentes, no lejitimaria la jurisdiccion de los tribunales americanos sobre los actos cometidos bajo la bandera de otra nacion, que no fuesen rigorosamente piráticos.

Ademas, como toda nacion es juez competente para conocer en un crímen de piratería, la sentencia absolutoria de una de ellas es válida para las otras, i constituye una excepcion irrecusable contra toda nueva accion por el mismo supuesto delito donde quiera que fuese intentada.

Un extranjero que obra en virtud de comision lejítima, no se hace culpable de piratería, miéntras se ciñe al cumplimiento de sus instrucciones. Sus actos pueden ser hostiles, i su nacion responsable por ellos; pero el que los ejecuta no es pirata. En una causa ante el almirantazgo británico en 1801, se pretendió que el apresamiento i venta de un buque ingles por un corsario arjelino no trasferia la propiedad, porque la presa era pirática. El tribunal, sin embargo, decidió que los estados berberiscos habian adquirido de largo tiempo atras el carácter de gobiernos establecidos; i que, si bien sus nociones de justicia eran diferentes de las que rejian entre los estados cristianos, no podia disputarse la legalidad de sus actos públicos; i por consiguiente, el título derivado de una captura arjelina era válido contra el primitivo propietario.

En una causa juzgada en 1675, se declaró que un corsario, aunque tuviese patente lejítima, podia ser tratado como pirata, si excedia los términos de sus instrucciones. Bynkershoeck impugna esta peligrosa doctrina. Miéntras el corsario no se despoja de su carácter nacional i obra como pirata, no se puede ejercer semejante especie de jurisdiccion sobre sus actos.

Aseméjanse *prima facie* a los actos piráticos las expediciones de los *filibusteros*, tales como las que han infestado en nuestros dias las costas de la isla de Cuba i de las repúblicas centro-americanas. Pero es preciso reconocer que el filibusterismo no está comprendido en la definicion de la piratería segun el derecho internacional primitivo. Carece, es verdad, de la autorizacion ostensible de un gobierno establecido; si bien es notorio qne estas expediciones en los casos a que hemos alu-

dido contaban con el apoyo físico i moral de ciertos pueblos; pueblos (proh nefas!) civilizados i cristianos, prontos a auxiliarlas, ampararlas e interceder por ellas en la desgracia. Caracterízalas especialmente la enormidad del atentado i el tener por objeto adquisiciones permanentes de territorio ajeno. Así el filibusterismo es una amenaza constante contra los estados débiles que viven léjos de los grandes centros de civilizacion i poder político; i con respecto a él la lejislacion internacional positiva, es incompleta e ineficaz, i hasta cierto punto podria justificar a los que dicen que el derecho de jentes es una farsa de pura convencion, un espantajo para los débiles i una burla para los fuertes. Lo que no admite duda, es que los filibusteros no son belijerantes lejítimos, sino malhechores descarados, i que, cuando encuentran la suerte que merecen, los derechos de la humanidad bien entendidos prohiben tratarlos como prisioneros de guerra.



PARTE TERCERA

DERECHOS I FUNCIONES DE LOS AJENTES DIPLOMÁTICOS

CAPÍTULO PRIMERO

De los Ajentes Diplomáticos.

1. Diplomacia.—2. Derecho de legacion o embajada.—3. Privilejios de los ministros diplomáticos.—4. Sus varias clases.—5. Documentos relativos a su carácter público.—6. Su recibimiento.—7. De qué modo suelen terminar sus funciones.—8. Su despedida.

1

No pudiendo* las naciones comunicar unas con otras por sí mismas, ni ordinariamente por medio de sus conductores o jefes supremos, se valen para ello de apoderados o mandatarios, que discuten o acuerdan entre sí, o con los ministros de negocios extranjeros de los estados a que se les envía, lo que juzgan conveniente al desempeño de los encargos que se les han cometido. Estos mandatarios se llaman ministros o ajentes *diplomáticos*, i tambien ministros *públicos*, contrayendo este término, que de suyo significa toda persona que administra los negocios de la nacion, a los que están encargados de ellos cerca de una potencia extranjera. La *diplomática* era solo el arte de conocer

* Para la materia de este i el siguiente capítulo, he consultado a Vattel, libro IV, capítulo 5 i siguientes; i el *Manual Diplomático* del baron Cárlos de Martens.

i distinguir los *diplomas*, esto es, las escrituras públicas emanadas de un soberano; pero, habiéndose dado aquella denominacion a los embajadores o legados que los soberanos se acreditan mutuamente, hoi se llama tambien *diplomática* o *diplomacia* la ciencia que trata de los derechos i funciones de estos ministros; aunque el uso propio i autorizado, es decir *diplomática* en el primer sentido, i *diplomacia* en el segundo.*

2

Todo soberano tiene derecho de enviar i recibir ministros públicos. Una alianza desigual, un tratado de proteccion, no despoja a los estados de este derecho, si expresamente no lo han renunciado. Tampoco están privados de él (no habiendo intervenido renuncia expresa) los estados federados, ni los feudatarios. I lo que es mas, pueden gozar de esta facultad, por delegacion del soberano o por costumbre, comunidades i jefes que no están revestidos del poder supremo; en cuyo caso se hallaban los virreyes de Nápoles, i los gobernadores de Milan i de los Países Bajos, obrando en nombre i por autoridad del rei de España, i las ciudades de Suiza que, como las de Neuchatel i de Bienne, tenian el derecho de *bandera* o de levantar tropas i dar auxiliares a los príncipes extranjeros.

En el caso de revolucion, guerra civil o soberanía disputada, aunque las naciones extranjeras, estrictamente hablando, no tienen derecho para decidir en cuál de los dos partidos reside la autoridad lejítima, pueden, segun su propio juicio, entablar relaciones diplomáticas con el gobierno de hecho, i continuar las anteriores con el estado antiguo, o suspenderlas absolutamente con ambos. Cuando una provincia o colonia se declara independiente de su metrópoli, i mantiene su independencia con las armas, los estados extranjeros se deciden o nó, segun lo estiman justo i conveniente, a entablar relaciones diplomáticas con ella.**

El derecho de embajada es una regalía que, como todas las

* Diccionarios de la Academia francesa i de la Academia española.
** Wheaton's *Elements*, parte I, capítulo 2, §§ 17 i 18.

otras, reside orijinalmente en la nacion. La ejercen *ipso jure* los depositarios de la soberanía plena, i en virtud de su autoridad constitucional los monarcas que concurren con las asambleas de nobles i diputados del pueblo a la formacion de las leyes, i aun los jefes ejecutivos de las repúblicas, sea por sí solos o con intervencion de una parte o de todo el cuerpo lejislativo. En los interregnos, el ejercicio de este derecho recae naturalmente en el gobierno provisional o rejencia, cuyos ajentes diplomáticos gozan de iguales facultades i prerrogativas que las del soberano ordinario.

El estado que tiene derecho de enviar ministros públicos de diferentes clases, puede enviarlos de la clase que quiera; pero la costumbre pide que los estados que mantienen legaciones permanentes entre sí, envien i reciban ministros de igual rango. Un estado puede enviar a una misma corte varios ministros, i un solo ministro a varias cortes. Puede tambien enviarse uno o mas ministros a un congreso de representantes de varios estados, sin credenciales para ninguna corte en particular.

Los cónsules de las potencias cristianas en los países berberiscos son acreditados i tratados como ministros públicos.

Es costumbre conceder libre tránsito a los ministros que dos estados envian uno a otro, i pasan por el territorio de un tercero. Si se rehusa a los de una potencia enemiga o neutral en tiempo de guerra, es necesario justificar esta conducta con buenas razones; i aun sería mas necesario hacerlo así en tiempo de paz, cuando recelos vehementes de tramas secretas contra la seguridad del estado aconsejasen la aventurada providencia de negar el tránsito a los ajentes diplomáticos de una potencia extranjera.

Se deben recibir los ministros de un soberano amigo;* i aunque no estamos estrictamente obligados a tolerar su residencia perpetua, esta práctica es tan jeneral en el dia, que no

* Esta obligacion es imperfecta; i puede, por tanto, concederse bajo ciertas limitacíones i condiciones la recepcion del ministro permanente: Wheaton's *Elements*, parte III, capítulo I, §§ 2 i 5.

pudiéramos separarnos de ella sin mui graves motivos. El ministro de un enemigo no puede venir a tratar con nosotros, si no es con permiso especial, i bajo la proteccion de un pasaporte o salvoconducto, i es regla jeneral concederlo, cuando no tenemos fundamentos para recelar que viene a introducir discordia entre los ciudadanos o los aliados, o que solo trata de adormecernos con esperanzas de paz.

Cuando una nacion ha mudado su dinastía o su gobierno, la regla jeneral es mantener con ella las acostumbradas relaciones diplomáticas. Portarnos de otro modo, sería dar a entender que no reconocemos la lejitimidad del nuevo órden de cosas, o que deseamos conocer mejor su naturaleza i tendencias ántes de tomar una resolucion cualquiera.

3

La persona del ministro público se ha mirado siempre como inviolable i sagrada. Maltratarle o insultarle es un delito contra todos los pueblos, a quienes interesa en alto grado la seguridad de sus representantes, como necesaria para el desempeño de las delicadas funciones que le están cometidas.

Esta inviolabilidad del ministro público se le debe principalmente de parte de la nacion a quien es enviado. Admitirle como tal es empeñarse a concederle la proteccion mas señalada i a defenderle de todo insulto. La violencia en otros casos es un delito que el soberano del ofensor puede tratar con induljencia; contra el ministro público, es un atentado que infrinje la fe nacional, que vulnera el derecho de jentes, i cuyo perdon toca solo al príncipe que ha sido ofendido en la persona de su representante. Los actos de violencia contra un ministro público no pueden permitirse o excusarse sino en el caso en que éste, provocándolos, ha puesto a otro en la necesidad de repeler la fuerza. Cuando el ministro es insultado por personas que no tenian conocimiento de su carácter, la ofensa desciende a la clase de los delitos cuyo castigo pertenece solamente al derecho civil.*

* Si se comete a sabiendas un acto de violencia contra un ministro

La misma seguridad se debe a los parlamentarios o trompetas en la guerra; i aunque no estamos obligados a recibirlos, sus personas son inviolables, miéntras se limitan a obrar como tales, i no abusan de su carácter para dañarnos. Pero debe notarse que la comunicacion por medio de parlamentarios solo tiene lugar entre jefes.

Otro privilejio del ministro público es el estar exento de la jurisdiccion del estado en que reside; independencia necesaria para el libre ejercicio de sus funciones, pero que no debe convertirse en licencia. Está, pues, obligado a respetar las leyes del país, las reglas universales de justicia, i los derechos del soberano que le dispensa acojida i hospitalidad. Corromper a los súbditos, sembrar entre ellos la discordia, serian en un ministro público actos de perfidia que deshonrarian a su nacion.

Si un ministro delinque, es necesario recurrir a su soberano para que haga justicia. Si ofende al gobierno con quien ha sido acreditado, se puede, segun la gravedad de los casos, o pedir a su soberano que le retire o prohibirle el presentarse en la corte, miéntras que su soberano, informado de los hechos, toma providencias, o mandarle salir del estado. I si el ministro se propasa hasta el extremo de emplear la fuerza o valerse de medios atroces, se despoja de su carácter i puede ser tratado como enemigo.

En casos criminales, no debe el ministro constituirse actor en juicio, sino dar su queja al soberano para que el personero público proceda contra el delincuente.

---

extranjero, o cualquiera persona de su comitiva, no hai obligacion de entregar el delincuente a la nacion ofendida, aun cuando sea ciudadano de ella, sin embargo de que puedan ocurrir casos en que, *pro bono público*, i para que los culpables de un crímen atroz no evadan el castigo, sea lícito entregarlos a la justicia del país a que pertenecen, o en que se cometió el delito. En jeneral, la pena se aplica en el país en que el delito ha sido juzgado i sentenciado; i como la sentencia debe ser cierta i determinada bajo todos respectos, no puede accederse a que la prision del reo se prolongue hasta que el soberano ofendido declare estar satisfecho. Caso de *República*, V, *Longchamps*, Filadelfia; Dallas' *Reports*, tomo I.

Esta independencia de la jurisdiccion territorial se verifica igualmente en materias civiles. Así es que las deudas que un ministro ha contraído ántes o en el curso de su mision, no pueden autorizar su arresto, ni el embargo de sus bienes, ni otro acto de jurisdiccion, cualquiera que sea; a ménos que el ministro haya querido renunciar su independencia, ya tomando parte en alguna negociacion mercantil, ya comprando bienes raíces, ya aceptando un empleo del gobierno cerca del cual reside. En todos estos casos, se entiende que ha renunciado tácitamente su independencia de la jurisdiccion civil sobre lo concerniente a aquel tráfico, propiedad o empleo. Lo mismo sucede si para causas civiles se constituye actor en juicio, como puede ejecutarlo sin inconveniente por medio de un procurador.

Un súbdito no puede aceptar el encargo de representante de un soberano extranjero sin permiso del suyo propio, a quien es libre el rehusarlo o concederlo bajo la condicion de que este nuevo carácter no suspenderá las obligaciones del súbdito. Sin esta declaracion expresa, se presumiria la independencia del ministro.

Para hacer efectivas las acciones o derechos civiles contra el ministro diplomático, es necesario recurrir a su soberano; i aun en los casos en que por una renuncia explícita o presunta se halla sujeto a la jurisdiccion local, solo se puede proceder contra él como contra una persona ausente. En efecto, es ya un principio del derecho consuetudinario de las naciones que se debe considerar al ministro público, en virtud de la independencia de que goza, como si no hubiese salido del territorio de su soberano, i continuase viviendo fuera del país en que reside realmente. La extension de esta *exterritorialidad* depende del derecho de jentes positivo, es decir, que puede ser modificada por la costumbre o las convenciones, como efectivamente lo ha sido en varios estados. El ministro no puede ni extenderla mas allá de estos límites, ni renunciarla en todo o parte sin el consentimiento expreso del soberano a quien representa.

Los ministros diplomáticos gozan tambien de una plena libertad en el ejercicio de su relijion, a lo ménos privado. En la

mayor parte de las cortes cristianas, hai capillas para el uso de las diferentes legaciones; i no solo a la familia, sino a los compatriotas del ministro, se permite asistir en ellas al servicio divino.

Otro de sus privilejios es la exencion de todo impuesto personal. En cuanto a la inmunidad de derechos de entrada i salida para los efectos de su uso i consumo, es lícito a los gobiernos arreglarla como mejor les parezca; i los abusos a que ha dado lugar, han inducido en efecto a muchas cortes a limitarla considerablemente, por lo que el ministro deberá contentarse con gozar de los privilejios que en el país de su residencia se dispensan jeneralmente a los de su clase; a ménos que por convencion o a título de reciprocidad crea tener derecho a alguna distincion particular. Hai países en que no se permite a los ministros la introduccion de mercaderías prohibidas, o a lo ménos se les limita considerablemente; i en este caso, están obligados a tolerar la visita de los efectos que reciben de país extranjero; pero nunca en su casa.

Su equipaje está jeneralmente exento de visita; bien que en esta materia las leyes i ordenanzas de cada país varian mucho.

Los impuestos destinados al alumbrado i limpieza de las calles, a la conservacion de caminos, puentes, calzadas, canales, etc., siendo una justa retribucion por el uso de ellos, no se comprenden en la exencion jeneral de impuestos.

La morada del ministro no está libre de los impuestos ordinarios sobre los bienes inmuebles, aun cuando sean propiedad suya o de su gobierno; pero lo está completamente de la carga de alojamiento i de toda otra servidumbre municipal; ni es lícito a los majistrados entrar en ella de propia autoridad para rejistrarla o extraer personas o efectos. El ministro, por otra parte, no debe abusar de esta inmunidad dando asilo a los enemigos del gobierno o a los malhechores. Si tal hiciese, el soberano del país tendria derecho para examinar hasta qué punto debia respetarse el asilo; i tratándose de delitos de estado, podria dar órdenes para que se rodease de guardias la casa del ministro, para insistir en la entrega del reo, i aun para extraerle por la fuerza.

Las carrozas de los ministros extranjeros están exentas de las visitas ordinarias de los oficiales de aduana; pero les está prohibido servirse de ellas para favorecer la evasion de reos.

Gozan de una inviolabilidad particular las cartas i despachos del ministro, que solo pueden aprehenderse i rejistrarse, cuando éste viola el derecho de jentes tramando o favoreciendo conspiraciones contra el estado.

Los privilejios del ministro se comunican a su esposa, hijos i comitiva. Los tribunales no pueden intentar proceso contra las personas que la componen; pero, si entre ellas hai naturales del país, i alguno de éstos comete un delito, es necesario solicitar la autorizacion del ministro para que el delincuente comparezca a ser juzgado; i el juicio no tiene lugar si el ajente diplomático no se presta a ello, o si el reo no es despedido de su servicio. En materias civiles, se acostumbra conceder a los ministros de primera i segunda clase una jurisdiccion especial, aunque limitada, sobre los individuos de su comitiva i servidumbre. El jefe de la legacion puede autorizar sus testamentos, contratos i demas actos civiles; i cuando es necesaria la declaracion judicial de alguno de ellos, es costumbre pedir al ministro, por el ministerio de relaciones exteriores, que le haga comparecer ante el tribunal, o que se sirva recibir su declaracion por sí mismo o por el secretario de legacion, i comunicarla en debida forma. La jurisdiccion de los ajentes diplomáticos sobre su comitiva i servidumbre en materias criminales (que tampoco se concede jeneralmente sino a los de primera o segunda clase) es una materia que debe determinarse entre las dos cortes, o a falta de convenciones, por la costumbre, que, sin embargo, no es siempre suficiente para servir de regla.* Solo en materia de delitos cometidos en el interior de la casa del ministro por las personas que la habitan o contra ellas, i cuando el reo es aprehendido en la misma casa, se

* La costumbre moderna autoriza al ministro solamente para el arresto i para enviar los delincuentes a su país, donde son juzgados i castigados. Wheaton's *Elements*, parte III, capítulo 1, § 17.

reconoce jeneralmente, como una consecuencia de la exterritorialidad, que las autoridades locales no puedan demandar su extradicion para juzgarle.

Los mensajeros i correos de gabinete que una legacion envía, o que son enviados a ella, gozan tambien de inviolabilidad, en cuanto a no ser rejistrados ni detenidos en el territorio de las naciones amigas por las cuales transitan. Mas, para esto, deben estar provistos de un pasaporte que los designe como tales, expedido por su gobierno o su ministro; i si van por mar, es necesario que el buque o *aviso* lleve tambien una comision o pase. En tiempo de guerra, puede ser de necesidad la bandera parlamentaria con pasaportes de ambos belijerantes. Los ministros que residen en la corte de uno de ellos, están autorizados para enviar libremente sus despachos en embarcaciones neutrales.*

Los privilejios del ministro empiezan desde el momento que pisa el territorio del soberano para quien es acreditado, suponiendo que éste se halle instruido de su mision; i no cesan hasta su salida, ni por las desavenencias que pueden ocurrir entre las dos cortes, ni por la guerra misma.

Los privilejios de inviolabilidad i exterritorialidad se extienden por cortesía aun a los ministros diplomáticos que se hallan de tránsito o por algun accidente en el territorio de una tercera potencia; bien que para ello es necesaria la declaracion expresa o permiso tácito del soberano territorial. El pasaporte de este soberano permitiéndoles el tránsito o residencia con el carácter de ministros diplomáticos, es lo que hace las veces de aquella declaracion en la mayor parte de los estados de Europa.**

---

* Wheaton, *Elementos*, parte III, capítulo 1, § 20.

** Vattel lleva los privilejios de los ministros transeuntes mas allá de lo que dictan la razon, la costumbre i la autoridad de otros acreditados publicistas, como Grocio, Bynkershoeck i Wicquefort, que es uno de los mas denodados campeones de las inmunidades diplomáticas. El asesinato de un embajador en el territorio de una tercera potencia sería sin duda un acto atroz, agravado por la categoría de la persona, pero no envolveria la cuestion de la inviolabilidad diplomá-

4

Hai varias especies de misiones diplomáticas: unas son permanentes, otras temporales o extraordinarias; unas públicas, otras secretas; unas dirijidas a verdaderas negociaciones, otras de pura ceremonia o de etiqueta, como para dar parte de un matrimonio, nacimiento o fallecimiento, para dar una enhorabuena o pésame, o para notificar la exaltacion de un príncipe al trono o la eleccion e instalacion de un jefe supremo, etc.

Hai asimismo varias clases de ministros. La primera comprende los *legados apostólicos* (que son o *legados a latere*, siempre cardenales, o *legados de latere*, que no tienen la dignidad cardenalicia, o simples *legados*, que son inferiores a los otros en grado); los *nuncios*, que son tambien ministros pontificios de primera clase; i los *embajadores*.

La segunda clase comprende los *enviados*, los *ministros plenipotenciarios*, i los *internuncios* del papa. Los ministros plenipotenciarios se miran ya como iguales a los enviados, i regularmente el primero de estos títulos va unido al de *enviados extraordinarios*.

La tercera clase comprende los *ministros*, los *ministros residentes*, los *ministros encargados de negocios*, los *cónsules* que ejercen funciones diplomáticas, como son los de la costa de Berbería, i los *encargados de negocios*.

Pero esta clasificacion es ya anticuada: la que jeneralmente se sigue en el dia es la adoptada por los congresos de Viena i de Aquisgran, de que se ha dado idea en el capítulo VIII de la primera parte. Segun ella, pertenecen a las dos primeras clases los ajentes diplomáticos acreditados directamente por un soberano a otro, i solo se distinguen entre sí por la representacion mas o ménos plena que se les atribuye; i la tercera clase comprende todos aquéllos que bajo cualquier título son acreditados

---

tica, que solo puede nacer de un pacto tácito entre el estado que autoriza al ministro i el estado que le recibe. Wheaton's *Elements*, parte III, capítulo 1, § 11.

por el ministro de relaciones exteriores de una potencia al ministro del mismo departamento en otra. Los títulos que comunmente se usan, son los de embajadores, ministros plenipotenciarios, enviados extraordinarios, ministros residentes i encargados de negocios.

Los secretarios de embajada o de legacion, aunque no son ministros, gozan del fuero diplomático, no solo como dependientes del embajador o ministro, sino por derecho propio; i en ausencia de estos jefes, hacen funciones de encargados de negocios. Los comisionados para negociar un tratado, o para acordar una declaracion cualquiera, toman en este acto el título de *plenipotenciarios* con relacion a él.

5

Los documentos que suele llevar consigo el ministro, i que establecen su carácter público o dirijen su conducta, son la carta *credencial*, las *instrucciones* i los *plenos-poderes*.

1. En las clases de embajadores, ministros plenipotenciarios, i ministros residentes, la credencial es una carta del soberano que constituye al ministro para con el soberano cerca del cual va a residir, expresando en términos jenerales el objeto de la mision, indicando el carácter diplomático del ministro, i rogando *se le dé entero crédito* en cuanto diga de parte de su corte. Va firmada por el soberano que le envía, i refrendada con el gran sello del estado. Es costumbre dar una copia legalizada de ella al ministro de relaciones exteriores al tiempo de pedir por su conducto una audiencia del príncipe o jefe supremo para poner en sus manos el orijinal, lo cual es de regla en todas las comunicaciones autógrafas que los soberanos dirijen uno a otro en su carácter público. En la clase de los encargados de negocios, la carta credencial es firmada por el ministro de negocios extranjeros del estado constituyente i dirijida al ministro del mismo departamento en el estado en que va a residir el enviado; pero a veces son acreditados ver-

balmente por el embajador o ministro plenipotenciario, que los presenta en este carácter al tiempo de su partida.*

No se debe confundir la credencial con la carta de recomendacion que a veces la acompaña para el ministro de negocios extranjeros, i que suele tambien darse a los cónsules.

Como cesa el poder del ministro por la muerte del constituyente o del aceptante, es preciso en uno i otro caso que el ministro sea acreditado de nuevo, lo cual se hace muchas veces en el primer caso, por medio de la carta misma de notificacion que el sucesor escribe dando parte de la muerte de su predecesor. En el segundo caso, la omision de esta formalidad pudiera dar a entender que el nuevo príncipe no es reconocido por la potencia a quien representa el ministro.

2. Las instrucciones son para el uso del ministro solo, i tienen por objeto dirijir su conducta. Se alteran o adicionan amenudo segun las ocurrencias. El estado constituyente puede permitir su comunicacion, en todo o parte, al estado con quien trata.

3. Los plenos-poderes se dan al ministro para una jestion o negociacion particular. En ellos, debe expresarse claramente el grado de autoridad que se le confía. Los ministros enviados a una dieta o congreso no llevan de ordinario credenciales, sino plenos-poderes.

Cuando llega el caso de hacer uso de los plenos-poderes, se canjean las copias de ellos cotejadas con los orijinales, o se entregan al ministro director o mediador. Hoi dia se considera como suficiente la mutua exhibicion de los plenos-poderes.

Ademas de estos documentos, el ministro suele llevar una *cifra* para la seguridad de su correspondencia con el gobierno a quien representa; pasaportes en forma expedidos por su propio soberano i por los gobiernos de los países de su tránsito; i un salvoconducto en tiempo de guerra, si ha de tocar el terri-

* Sobre si los ministros residentes pertenecen a la primera clase o a la segunda, i sobre si deben ser acreditados por su soberano o por el ministro de negocios extranjeros, parece haber diversidad de opiniones i de práctica.

torio de la potencia enemiga, o está expuesto a ser detenido por sus naves.

6

Las formalidades para la recepcion de los ministros son varias en las diferentes cortes. Lo sustancial es esto. El embajador o ministro de primera clase notifica su llegada al ministro de relaciones exteriores por medio del secretario o de un jentilhombre de la embajada, enviando copia de la credencial i pidiendo se le señale dia i hora en que pueda tener audiencia del soberano para entregársela en persona. El ministro de segunda clase puede hacer esta notificacion del mismo modo o por escrito. El encargado de negocios, que regularmente no tiene secretario, participa por escrito su llegada al ministro de relaciones exteriores, i le entrega sus credenciales en la primera conferencia.

Los embajadores i demas ministros de primera clase suelen tener entrada solemne i audiencia pública del soberano o jefe supremo, precedida por lo comun de audiencia privada.* Los ministros de segunda clase tienen solo audiencia privada. En estas audiencias, se entregan las credenciales; i es costumbre pronunciar un discurso de cumplimiento, a que contesta el soberano. Los encargados de negocios, despues de la recepcion particular que es propia de ellos, son introducidos en la corte por medio del ministro de relaciones exteriores, que los presenta al soberano o jefe supremo el primer dia de corte. Los secretarios, cancilleres i jentileshombres de las embajadas o legaciones son presentados por su embajador o ministro.

Al recibimiento del embajador o ministro, siguen las visitas de etiqueta a los miembros de la familia reinante, a los del gabinete i a los del cuerpo diplomático; cuyo órden i formalidades son varias, segun la clase del ministro diplomático i la costumbre de cada corte.

---

* En el dia, la entrada solemne i audiencia pública han caído casi jeneralmente en desuso. Wheaton's *Elements*, parte III, capítulo 1, § 8.

7

Las funciones del ajente diplomático empiezan uniformemente por el recibo i aceptacion de su credencial; pero cesan de varios modos: 1.° por la expiracion del término señalado a la mision, si lo hai; 2.° por la llegada o vuelta del propietario, si la mision es interina; 3.° por haberse cumplido el objeto de la mision, si fué extraordinaria o de etiqueta; 4.° por la entrega de la carta de retiro de su constituyente; 5.° por la muerte del soberano a quien representa; 6.° por la muerte del soberano en cuya corte reside; 7.° por su propia muerte; 8.° cuando el ministro, a causa de alguna enorme fuerza contra su soberano, o por alguna otra ocurrencia que lo exija, declara de su propio motivo que se debe mirar su mision como terminada; 9.° cuando el gobierno con quien está acreditado le despide. En los casos 5.° i 6.°, suelen continuarse las jestiones i negociaciones *sub sperati.*

8

Una carta formal de retiro es necesaria cuando el objeto de la mision no se ha cumplido o se ha malogrado; cuando el gobierno a quien está acreditado el ministro, ofendido de su conducta, pide que se le retire; i siempre que el gobierno a quien el ministro representa, subsistiendo la amistad i buena armonía, tiene por conveniente retirarle.

Si fallece, las ceremonias relijiosas externas dependen de la costumbre del país. El secretario de legacion, i en su defecto, el ministro de una corte amiga, sella sus papeles i efectos sin intervencion de las autoridades locales, a no ser absolutamente necesaria. Su viuda, familia i servidumbre conservan por algun tiempo las inmunidades diplomáticas de que gozaban durante la vida del ministro.

La carta de retiro debe ser expedida, como la carta credencial, ya por el soberano o jefe supremo, ya por el ministro de relaciones exteriores del estado constituyente, segun sea la clase a que pertenece el ministro.

Llegada la carta de retiro en que el un príncipe o jefe supremo participa al otro que ha tenido por conveniente llamar a su representante o nombrar quien le suceda, el embajador o ministro plenipotenciario solicita por el de negocios extranjeros, trasmitiéndole copia de esta carta, una audiencia pública o privada para poner el orijinal en manos del príncipe o jefe con quien estaba acreditado, i recibir sus órdenes. En esta audiencia, casi siempre privada, pronuncia un discurso de despedida adaptado a las circunstancias; i despues de ella, hace las acostumbradas visitas de despedida a los otros miembros de la familia reinante, i a los del gabinete i cuerpo diplomático.

No es costumbre dar audiencia de despedida a los encargados de negocios, que regularmente se limitan a entregar su carta de retiro al ministro de relaciones exteriores.

A los unos i a los otros, cuando se retiran en la forma acostumbrada, se dan *cartas recredenciales*, ya del soberano, ya del ministro de negocios extranjeros, segun su grado. En estas cartas, se manifiesta la satisfaccion que de la conducta del ajente diplomático ha recibido el gobierno con quien estaba acreditado, i se añaden las expresiones de respeto i cortesía, que corresponden a la importancia relativa de las dos cortes i a la intimidad de sus relaciones, como tambien al mérito personal del ministro.

Algunas cortes acostumbran dar presentes al ministro diplomático a su despedida o en otras ocasiones especiales. Hai gobiernos que prohiben a sus ajentes recibirlos. Tal era la práctica de la república de Venecia, i la misma observan los Estados Unidos de América.*

Cuando el ajente diplomático por una desavenencia o rompimiento se retira o es despedido *ex abrupto*, se limita a pedir pasaporte.

* Wheaton's *Elements*, parte I, capítulo 1, § 24.

Cuando está prohibida a los ministros diplomáticos la recepcion de presentes, no es propio de un gobierno conceder exepciones a sus ajentes, pues con semejante conducta se comprometeria por su parte a corresponder con iguales muestras de cortesía, o sería justamente censurable su conducta.

CAPÍTULO II

De las funciones i escritos diplomáticos

1. Deberes del ministro público.—2. Negociaciones.—3. Actos públicos emanados del soberano.

1

El objeto mas esencial de las misiones diplomáticas es mantener la buena intelijencia entre los respectivos gobiernos, desvaneciendo las preocupaciones desfavorables, i sosteniendo los derechos nacionales con una firmeza templada por la moderacion. Es un deber del ministro estudiar los intereses mutuos de los dos países, sondear las miras i disposiciones del gobierno a quien está acreditado, i dar cuenta a su soberano de todo lo que pueda importarle. Debe asimismo velar sobre la observancia de los tratados, i defender a sus compatriotas de todo vejámen e injusticia. Circunspeccion, reserva, decoro en sus comunicaciones verbales i escritas, son cualidades absolutamente necesarias para el buen suceso de su encargo. Aun en los casos de positiva desavenencia i declarado rompimiento, debe el ministro ser medido en su lenguaje i mucho mas en sus acciones, guardando puntualmente las reglas de cortesía que exije la independencia de la nacion en cuyo seno reside, i las formalidades de etiqueta que la costumbre ha introducido.

Importa no ménos al ministro granjearse la confianza de los otros miembros del cuerpo diplomático, i penetrar los designios de las potencias extranjeras con relacion a la corte en que reside, para promoverlos o contrariarlos segun convenga

a los intereses de su nacion, punto delicado en que no siempre es fácil conciliar las máximas del honor i de la moral con la habilidad diplomática.

El secreto es en jeneral una condicion indispensable de las comunicaciones diplomáticas; este deber se extiende a todos los órganos destinados a ellas, desde el supremo jefe de la nacion i los secretarios de estado, hasta los ínfimos funcionarios de las legaciones i consulados. Traficar con los secretos de un gobierno es un medio de que personas de alto carácter se han servido, con harto escándalo, para la rápida adquisicion de una brillante fortuna. Nada mas indigno de un hombre de honor que semejante conducta. Pero todo tiene sus límites. Ocultar bajo el velo del silencio toda especie de discusiones diplomáticas, aun de aquéllas que de ningun modo lo exijen, es privarlas de la garantía que mas contribuye a la responsabilidad i pureza de todas las funciones oficiales. La publicidad es una de las mas poderosas salvaguardias de la justicia, no ménos en las controversias de estado a estado, que en los litijios de individuo a individuo, encargados a la decision de los tribunales. Ella es en el derecho de jentes una tácita apelacion de los estados débiles a la opinion del mundo contra los avances de la fuerza; apelacion que valdrá cada dia mas i mas, a proporcion de los progresos que haga la cultura intelectual i moral de los pueblos.

2

Las negociaciones de que el ministro está encargado, se conducen de palabra, o, si el asunto es de alguna importancia, por escrito: a veces directamente con el soberano a quien está acreditado; de ordinario con su ministro de relaciones exteriores, o con los plenipotenciarios nombrados para algun negocio particular por las potencias extranjeras, como sucede en los congresos i conferencias. La negociacion puede ser directa entre dos estados que tienen alguna cuestion que discutir, o por el conducto de una potencia mediadora.

Las razones i argumentos en que han de consistir las negociaciones, se deducen de los principios del derecho de jentes,

apoyados en la historia de las naciones modernas, i en el conocimiento profundo de sus intereses i miras recíprocas. El estilo debe ser, como el de las demas composiciones epistolares i didácticas, sencillo, claro i correcto, sin excluir la fuerza i vigor cuando el asunto lo exija. Nada afearia mas los escritos de este jénero, que un tono jactancioso o sarcástico. Las hipérboles, las apóstrofes i en jeneral las figuras del estilo elevado de los oradores i poetas deben desterrarse del lenguaje de los gobiernos i de sus ministros, i reservarse únicamente a las proclamas dirijidas al pueblo, que permiten, i aun requieren todo el calor de la elocuencia.

Los escritos a que dan asunto las negociaciones entre ministros, son *cartas* o *notas*. Se llaman propiamente notas las comunicaciones que un ministro dirije a otro, hablando de sí mismo, i del sujeto a quien escribe, en tercera persona; i se llaman cartas u oficios, aquéllas en que se usan primeras i segundas personas. Se emplea por lo comun la forma de notas entre ministros que se hallan en una misma corte o congreso, i la de cartas entre ausentes.

Se da el título de *nota verbal* a una esquela en que se recuerda un asunto en que se ha dejado de tomar resolucion o de dar respuesta; i cuando la una o la otra se difiere todavía algun tiempo, la contestacion que suele darse es otra nota verbal. Hai otras llamadas tambien *memoranda* o *minutas*, en que se expone lo que ha pasado en una conferencia, para auxilio de la memoria, o para fijar las ideas. Ni unas ni otras acostubran firmarse.

A las notas o cartas acompañan a veces *memorias* o *deducciones*. En ellas, se expone o discute un asunto a la larga. La memoria en que se responde a otra, se llama *contra-memoria*.

El *ultimatum* es el aspecto definitivo que una potencia da a las negociaciones que tiene entabladas con otra, determinando el mínimo de sus pretensiones, de que ya no piensa rebajar cosa alguna.

El mandatario no puede fijar un ultimatum sin autorizacion expresa.

Cuando varias potencias, con el objeto de deliberar sobre un

asunto de interes comun, o de terminar amigablemente sus diferencias nombran *plenipotenciarios* para que se reunan en *conferencia* o *congreso*, se elije de comun acuerdo el lugar, i en la primera sesion se canjean o se reconocen los plenos-poderes. En las siguientes, se arregla el modo de proceder i el ceremonial; i a este respecto es digna de imitarse la conducta de los congresos de Utrecht en 1713 i de Aquisgran en 1748, que, menospreciando la frivolidad de las controversias sobre la etiqueta, acordaron no someterse a ningun ceremonial, ni guardar órden fijo de asientos. La presidencia se da al ministro mediador si le hai; al ministro *director*, que es el de la corte en que se verifica la reunion, o el que se elije de acuerdo; o la tiene cada plenipotenciario por turno. Arreglados estos preliminares, se entra a discutir el asunto; i se redactan los acuerdos en *procesos verbales* o *protocolos*, de que cada negociador trasmite una copia a su gobierno. Se puede enviar a estos congresos mas de un representante por cada potencia, para que, si son muchos o complicados los objetos que se someten a la deliberacion de la junta, los repartan entre sí del modo mas conveniente a la celeridad del despacho.

El idioma de que jeneralmente se hace uso en las conferencias entre ministros o plenipotenciarios que no tienen una misma lengua nativa, es el frances. En las comunicaciones por escrito, cada corte emplea la suya, salvo que por mas comodidad se convengan en el uso de otra distinta, que entónces suele ser tambien la francesa.

En los tratados de las otras potencias con la Francia, se tiene cuidado de insertar un artículo en que se declara que el uso hecho en ellos de la lengua francesa, no debe servir de ejemplo; reservándose cada potencia el derecho de emplear en las negociaciones i convenciones futuras el idioma en que hasta allí se ha servido para su correspondencia diplomática. Son asimismo en esa lengua las comunicaciones que los ministros de las potencias extranjeras, residentes en Paris, dirijen al ministro frances.

El latin, que ántes era de uso jeneral en las comunicaciones diplomáticas, no lo es en el dia sino en la chancillería romana.

3°

Resta hablar solamente de los actos públicos emanados de uno o mas soberanos. Hé aquí los principales.

Tratados o *convenciones.* Documentos en que se ponen por escrito los pactos internacionales, o de soberano a soberano. Alguna vez se mantienen secretos. Casi siempre se hacen por medio de plenipotenciarios. La *Santa Alianza*, celebrada en Paris entre los soberanos de Austria, Francia i Rusia, ofrece el raro ejemplo de un tratado hecho i firmado sin la intervencion de ajentes diplomáticos.

Que el tratado sea la obra de dos plenipotenciarios o de tres o mas, como sucede en los congresos, debe llevar la firma de todos, i supone, por consiguiente, la unanimidad de los miembros.

El tratado de paz suele ser precedido de *preliminares*, primer bosquejo que encierra sus principales artículos i debe servirle de base.

Todos los tratados, ménos aquéllos que los soberanos acuerden por sí mismos, necesitan de ratificarse. El acto de la *ratificacion* es un escrito firmado por el soberano o jefe supremo, i sellado con sus armas, en que se aprueba el tratado, i se promete ejecutarlo de buena fe, en todas sus partes. Las ratificaciones se canjean entre las respectivas cortes dentro del término que se prefija en el tratado; i cuando hai una potencia mediadora, el canje se hace de ordinario por su conducto. La observancia de los tratados no principia a ser obligatoria, sino desde el canje de las ratificaciones.

Declaraciones. Documentos en que un gobierno hace manifestacion de su modo de pensar o de la conducta que se propone observar sobre alguna materia. Las principales son las de guerra i las de neutralidad. Se contestan o se impugnan por otros documentos de la misma especie, llamados *contra-declaraciones.* Las expiden ya los soberanos mismos, ya los ministros de negocios extranjeros o los ajentes diplomáticos.

Manifiestos. Declaraciones que los gobiernos publican para

justificar su conducta al principio de una guerra, o cuando apelan a una medida de rigor.

Actos de garantía. Por ellos, se empeña un soberano a mantener a otra potencia en el goce de ciertos derechos, o a hacer observar un convenio. Es indiferente que tengan la forma de declaraciones o de tratados.

Protestas. Declaraciones de un soberano o de su mandatario contra la violencia de otro gobierno, o contra cualquier acto que pueda interpretarse como derogatorio de los derechos de la nacion. El ministro a quien se entrega la protesta, si no tiene instrucciones que le prevengan lo que ha de hacer o responder, solo puede recibirla *ad referendum*, esto es, para consultar al soberano sobre la conducta que le toca observar. A las protestas, suele responderse por *contra-protestas.*

Renuncias. Actos por los cuales abandona un soberano los derechos que actualmente posee o que hayan de recaer en él, o a que puede alegar algun título.

Abdicacion. Renuncia que hace un soberano de los derechos personales de soberanía que actualmente posee.

Cesion. Acto por el cual un soberano trasfiere a otro un derecho, especialmente el de soberanía, sobre una porcion de tierras o aguas. Puede hacerse en forma de tratado o de declaracion. En este segundo caso, es necesario que sea confirmado por la aceptacion del cesionario. En la cesion, la parte o persona que trasfiere el derecho es la nacion; i en la abdicacion, la parte que lo abandona es el príncipe.

Reversales. Por ellas, un soberano reconoce en otro un derecho, no obstante las novedades introducidas por el primero, que lo pudieran hacer disputable. Así el emperador de Alemania, cuya coronacion, segun la *Bula de oro*, debia solemnizarse en Aquisgran, daba letras reversales a esta ciudad, cuando se coronaba en otra parte, declarando que no se habia tratado de inferir perjuicio a sus derechos, i que aquel acto no debia servir de ejemplo.

FIN

OPÚSCULOS

SOBRE DERECHO INTERNACIONAL

DERECHO DE ASILO

La entrega de los presidarios de Juan Fernández, solicitada por el gobierno de Chile, i acordada por los de las provincias vecinas, ha puesto de mal humor al *Valdiviano Federal*, que cree violado en este procedimiento el derecho de asilo.

Ningun estado, dice, *debe perseguir a hombre alguno que no ha quebrantado sus propias leyes...* proposicion absoluta, de las que el *Valdiviano* acostumbra sentar para aplicarlas a diestro i siniestro, desentendiéndose de las excepciones que no le vienen a cuento. ¿Quién ignora que esta máxima del derecho de jentes tiene varias limitaciones, reconocidas por todos los escritores, aun aquéllos que han sido mas liberales en materia de asilo? Grocio lo niega a los reos de crímenes enormemente atroces: *quæ eximian habent facinoris atrocitatem.* Vattel es aun mas terminante. «Si la justicia de cada estado debe en jeneral limitarse a castigar los delitos cometidos en su territorio, es necesario exceptuar de esta regla aquellos malvados que por la calidad i la frecuencia habitual de sus crímenes, violan toda seguridad pública i se declaran enemigos del jénero humano. Los envenenadores, los asesinos, los incendiarios de profesion, pueden ser exterminados donde quiera que se encuentren, porque atacan i ultrajan a todas las naciones, hollando los fundamentos mismos de su seguridad comun. Si el soberano del país en que se han cometido delitos de esta naturaleza pide que se le entreguen sus autores para hacer justicia en ellos, hai obligacion de restituir-

los, como a quien mas interesa su ejemplar castigo.» Heineccio, comentando a Grocio, declara que son injustísimos estos asilos, si no se circunscriben dentro de ciertos límites, i da al soberano a cuyo territorio se refujiaron los delincuentes la facultad de castigarlos, entregarlos o expelerlos. Real de Curban es de opinion que, si los que se refujian a un país extranjero han cometido delitos atroces, los soberanos deben entregárselos mutuamente, obedeciendo en esto a la lei de Dios, que hace participantes en el homicidio a los encubridores del homicida.

Los publicistas modernos son todavía mas ríjidos en materia de asilo. «No es derecho de jentes (dice el marques de Pastoret) protejer en un estado los delincuentes de otro, sino socorrerse mutuamente contra los enemigos de la sociedad i de la virtud.» «El soberano (sienta Rayneval) no debe ningun asilo a los individuos que dejan su patria orijinaria para sustraerse al castigo de los delitos que han cometido en ella.» Fritot no concede el derecho de asilo, sino a los delitos que provienen del abuso o del error de un sentimiento puro i noble en sí mismo, pero extraviado por la ignorancia o la preocupacion, i que deben atribuirse mas bien a la frajilidad de la razon humana, i a las calamidades de una época de revolucion i trastorno, que a la perversidad del corazon. Jeneralmente puede sentarse que, cuanto mas liberales son las opiniones que profesa un autor, cuanto es mayor el celo con que defiende la causa de la humanidad i de los pueblos, tanto mas inclinado se muestra a restrinjir el asilo, abriéndolo, no a la maldad, sino al infortunio. A estos escritores, no se les ocurrió que albergar el crímen i favorecer su impunidad, era patrocinar los intereses del jénero humano.

Pasemos a los hechos i razones con que el *Valdiviano* trata de apoyar e ilustrar su orijinalísima doctrina relativa al derecho de asilo. Primeramente menciona el hecho de don Ramon Aicardo, condenado a tres años de destierro por el gobierno de Mendoza, i remitido al de Chile con la súplica de que no se le dejara salir del territorio chileno. Pero el delito de que era acusado Aicardo era solo político: por esto, se negó justísima-

mente el gobierno de Chile a coartar la libertad personal de aquel individuo, como lo expresa el mismo ministro de relaciones exteriores en la nota que copia el *Valdiviano*, que basta ella sola para echar por tierra su artículo. ¿Se alega por ventura en ella que el delito de Aicardo *habia sido cometido fuera del territorio de Chile?* Nó, por cierto. Lo que se alega es que *el delito era puramente político.* Resta ahora saber si son de esa categoría los de la cuadrilla de facinerosos que a sus crímenes anteriores añadieron el saqueo de Copiapó.

Tan cierto es esto, dice el *Valdiviano*, *que, aun en los estados sujetos a una constitucion federal, es necesario un expreso artículo constitucional que prevenga la entrega recíproca de sus respectivos criminales.* ¡Que sea necesario explicar una cosa tan clara! ¿Acaso este artículo constitucional es para la entrega recíproca de reos atroces o de *toda clase de reos?* Consulte el *Valdiviano* el § 2.°, seccion 3.ª del artículo IV de la constitucion de los Estados Unidos de América, i verá que dice lo siguiente:—«El reo de traicion, felonía, *u otro delito*, que, huyendo de la justicia, pasare de un estado a otro, si es reclamado por el ejecutivo del primero, deberá ser entregado para su conduccion al estado que tenga jurisdiccion en el delito.» El derecho de jentes niega el asilo a los delincuentes atroces: la lei constitucional de que se trata lo niega a toda clase de delincuentes. ¿Qué tiene que ver lo uno con lo otro?

Si un individuo, cualquiera que sea, a quien un desgraciado se acoje para evitar la pena del delito a que le arrastró su miseria, le entregase espontáneamente en manos de la justicia, que ha de ultimar sus dias, haria una accion poco jenerosa, si no es que la ejecutase a requisicion de una autoridad que está obligado a obedecer. Entendámonos. ¿De qué desgraciados se trata? ¿De los reos de delitos atroces? El encubridor pecaria contra todas las leyes divinas i humanas. ¿De los reos de delitos menores? La comparacion no viene al caso.

El *Valdiviano* añade que, *con tales ejemplos, se obstruye la entrada a las emigraciones de otros países que de*

ordinario la emprenden solo los que se ven perseguidos en el de su nacimiento. Es decir que, contribuyendo un estado al castigo de los salteadores i asesinos de otros estados, retrae a los extranjeros que desearian venir a establecerse en él, que de ordinario no son otros, que los salteadores i asesinos escapados de la horca i de los presidios. Si no es esto lo que el *Valdiviano* quiere dar a entender, no hallamos qué conexion tenga con el caso presente. Para que vengan a Chile los extranjeros honrados que esperan emplear aquí su industria i sus capitales con mas utilidad que en su patria, para que se refujien a la hospitalidad de Chile los que huyen de la justicia de otros estados por sus opiniones políticas, o por delitos que ya expian suficientemente expatriándose, ¿ha de ser necesario abrir las puertas de par en par a los salteadores, los monederos falsos, los homicidas alevosos, los envenenadores, los incendiarios, los parricidas, los forajidos de toda especie? ¿Será menester, para que multiplique i prospere una sociedad, convertirla en una cloaca en que se acumulen las heces de todas las otras sociedades? ¿No se dará un término medio que, sin espantar a los unos, ahuyente a los otros? Pero el *Valdiviano Federal* no gusta de términos medios: está mal con las excepciones; para él, no hai mas que proposiciones absolutas i jenerales en moral i en política.

Lo mas peregrino es lo que sigue: *Norte América, esa república maestra en política, no presentará en medio siglo de existencia un caso igual al que nos presenta ahora la provincia de Rioja: los que pisan su territorio, se consideran desde el momento en un lugar sagrado, cualesquiera que hayan sido sus crímenes fuera de él; i a esta inviolabilidad constante debe el que su poblacion se haya cuadruplicado en ese tiempo.* Al ver la seguridad i satisfaccion con que se cita el ejemplo de Norte América, cualquiera diria que el *Valdiviano* estaba perfectamente informado en la materia. Pues cabalmente es todo lo contrario de lo que dice. En ninguna parte, está mas limitado el derecho de asilo Uno de los mas eminentes jurisconsultos americanos (Kent, en sus *Comentarios sobre el derecho americano*, parte I, leccion II) sostiene que nin-

gun estado debe dar asilo a los reos de delitos enormemente atroces, o que ponen en grave peligro la seguridad pública; ántes bien debe entregarlos a la potencia extranjera que los reclama, despues de haber averiguado si hai razonable fundamento para enjuiciarlos. La lejislatura de Nueva York se extendió todavía mas en su acta de 5 de abril de 1822, autorizando al gobernador, para que, a requisicion de cualquier gobierno extranjero, entregase los fujitivos acusados de asesinato, falsificacion, hurto u otro delito que, segun las leyes de Nueva York, hubiese de castigarse con la muerte o con la prision en la cárcel del estado, con tal que se presentasen pruebas del crímen, que, segun las mismas leyes, bastasen para proceder a juicio. Conque ni ha habido en los Estados Unidos esa inviolabilidad *constante* de que habla el *Valdiviano,* ni les ha sido necesaria para cuadruplicar su poblacion en medio siglo, ni la provincia de Rioja, en la entrega de los presidarios de Juan Fernández, ha hecho otra cosa, que seguir el ejemplo de *esa república maestra en política.*

(*Araucano,* año de 1832.)



LOS EXTRANJEROS I LA MILICIA

I

Tiempo hace que se percibe la necesidad de un reglamento que establezca un método fijo i preciso para el alistamiento en los cuerpos cívicos, de manera que se lleve a efecto la igual distribucion de esta carga entre todos los habitantes, i se cumpla uno de los mas importantes i expresos artículos de nuestra lei fundamental. Lo que constituye esencialmente un estado libre, es, como todos saben, la igualdad de lós ciudadanos ante la lei; igualdad quimérica, miéntras hai clases que por un abuso inveterado, reliquia odiosa de nuestro antiguo réjimen, están condenadas a llevar sobre sí todo entero alguno de los gravámenes necesarios para el bienestar i conservacion del cuerpo político. ¿Qué clase osará arrogarse el privilejio de no contribuir a cualquiera de las cargas comunes? Si alguna pretende tenerlo, es evidente que no puede alegar otro título que la fuerza.

Mas el igual repartimiento del servicio en la milicia no quiere decir que se imponga a todos la necesidad de llevar personalmente las armas. Hai dos especies de milicia: una que se reduce a un censo, con la obligacion de reunirse a largos intervalos de tiempo, i que no hace ningun jénero de servicio; otra, a que se trata de dar un espíritu habitual de disciplina i una organizacion que se acerque algo a la destreza i regularidad de las tropas de línea. Claro está que una milicia nacional de esta especie debe ser llamada amenudo a los ejercicios

de instruccion, i hacer una parte considerable del servicio interior. Por consiguiente, su número debe ser limitado i renovarse de tiempo en tiempo, porque solo así podrá lograrse que, sin causar un embarazo grave a las operaciones industriales, se haga familiar a una gran mayoría de los habitantes el uso de las armas, la regularidad de los movimientos, i la práctica de los deberes militares. Cuanto mas se desee que la organizacion de esta milicia se aproxime a la del ejército de línea, tanto mas necesario es, en nuestro concepto, que el número de individuos que la compongan, sea solo una moderada fraccion del total de los habitantes. Exijir mas, sería prescribir a la sociedad un esfuerzo violento, que no podria sostenerse largo tiempo.

Tasado el número de que debiese constar esta milicia, el segundo requisito que nos parece de absoluta necesidad, es que no se elijan arbitrariamente los individuos que han de componerla, sino que se adopte un sistema imparcial de alistamiento i de reemplazos que recaiga sobre todas las clases indistintamente, admitiendo solo las excepciones conocidas de impotencia física o de incompatibilidad de profesion. Hecha una matrícula exacta de todos los individuos hábiles, se sortearian, bajo la inspeccion del público i de las autoridades civiles, los que hubiesen de destinarse inmediatamente a la formacion o complemento de los diferentes cuerpos de tropa cívica, dejándoles la facultad o de presentar un sustituto o de comprar la exencion a un precio moderado que se apropiase a los fondos de estos mismos cuerpos. El hacendado, el comerciante, el jefe de un establecimiento mecánico, podrian de esta suerte atender sin interrupcion al manejo de sus intereses industriales, i contribuirian a este servicio no ménos útil i eficazmente que los labradores i menestrales, aunque de diferente modo. El individuo que hubiese completado el número legal de años (que no deberian pasar de cuatro o cinco) no podria ser alistado de nuevo, hasta que lo hubiesen sido en el órden designado por la suerte todas las personas hábiles de su distrito; bien entendido que el servicio por medio de sustituto, o de contribucion, se consideraria como igual bajo todos respectos al que se hiciese en los cuerpos; pero que la persona que hubiese servido

en calidad de sustituto no se eximiria por eso de entrar en el sorteo con las que no hubiesen todavía tomado las armas. Mediante estas i otras reglas que están en práctica en las naciones que tienen una milicia nacional de esta especie, la carga se repartiria con imparcialidad, la cuota que de ella cupiese a cada clase i a cada individuo sería leve i soportable, una de nuestras libertades constitucionales dejaria de ser, como ha sido hasta ahora, una fórmula sin sentido, esta interesante institucion se perpetuaria sin necesidad de grandes esfuerzos, i el interes de la industria se conciliaria con el de la seguridad de la patria.

¿I qué razon tendrian entónces los extranjeros avecindados para resistirse a contribuir a esta necesidad del estado con la moderada cuota que deberia caberles? ¿No es justo que todos los que participan de los beneficios de la asociacion concurran a proporcion de su número i facultades a soportar las cargas? Los extranjeros avecindados son verdaderos miembros de la asociacion civil. Si no se les conceden ciertos derechos que suponen una identificacion mas íntima con los intereses del país en que residen, tampoco se les imponen algunas de las mas onerosas obligaciones del ciudadano. El servicio militar de que hablamos, no tiene nada de incompatible con el asiduo manejo de los ramos de industria que ejerzan. Se pretende que no hai derecho para gravar a los extranjeros avecindados con semejante pension; i algunas personas, cuyo juicio respetamos, alegan en apoyo de esta opinion un pasaje de Vattel, que en nuestro sentir no hace al caso. Hé aquí el pasaje (libro II, capítulo 8, § 106): «Exento (el extranjero) de la milicia i de los tributos destinados a sostener los derechos de la nacion, pagará los impuestos sobre los víveres, mercaderías, etc.» Pero el pasaje de que se trata pertenece a un capítulo que empieza con estas formales palabras: «Hemos hablado en otra parte (libro 7, § 213) de los *habitantes*, o de las personas que tienen su domicilio en un país de que no son ciudadanos. Aquí solo se trata de los extranjeros que transitan, o que residen pasajeramente en el país para sus negocios, o en calidad de simples viajeros.» Vattel hace, pues, diferencia, como la hacen to-

dos, entre los extranjeros transeuntes, a que se refiere el pasaje alegado, i los extranjeros avecindados o *habitantes*, a quienes es relativo el del libro I, § 213; i de estos últimos ha dicho, en propios términos, que «están sometidos a las leyes del país, miéntras en él permanecen, i *deben defenderle*, supuesto que los proteje, aunque no participen de todos los derechos de los ciudadanos.» I es de advertir que Vattel distingue tambien a los extranjeros *habitantes* que no han expresado el voto de permanecer en el país para siempre, de los *habitantes perpetuos*, que disfrutan de este domicilio mas perfecto, i forman una especie de ciudadanos de órden inferior. De manera, que, si hemos de estar a la decision de este ilustre publicista, la obligacion de defender al país, comprende aun a los simples habitantes.

II

En el suplemento a *El Mercurio* de Valparaíso, número 1283, se nos acusa de haber alterado la cita de Vattel, de que hicimos uso en nuestro número 123. El señor *G. P. P.* nos reconviene seriamente por ello; i suponiendo (por cortesía sin duda) que hemos escrito de memoria, pondera el gran peligro de semejante práctica, i dice que nadie debe atreverse a citar autoridades ajenas sin copiarlas *verbatim*, porque muchas veces cambiando una o dos palabras al parecer insignificantes, se puede variar el sentido de un capítulo entero, lo cual asegura que ha sucedido en el caso presente. Sin entrar en el fondo de la cuestion que se ventila en aquel suplemento, nos limitaremos a rebatir este cargo, manifestando que no somos nosotros, sino el señor *G. P. P.*, quien ha alterado i desfigurado totalmente el sentido de Vattel.

Se nos acusa de que en esta frase: «Hemos hablado en otra parte de los habitantes o de las personas que tienen su domicilio en un país de que no son ciudadanos,» hemos puesto *personas* en lugar de *jentes*. Es verdad que el orijinal dice *gens;* pero ¿será necesario decir al señor *G. P. P.* que, donde usan este plural los franceses, emplean los castellanos, o el singular

jente o los plurales *hombres, individuos, personas?* No hai principiante de frances que no sepa que *les honnêtes gens* se traduce *los hombres de bien, la jente honrada.*

Otra infidelidad que nos reprocha el señor *G. P. P.*, es el haber puesto en boca de Vattel esta expresion: «Aquí solo se trata de los extranjeros que transitan,» etc., debiendo haber dicho: «Ahora se trata.» Las palabras del autor, son: *Il n'est question ici que des étrangers*, etc. Digan todos los que han saludado el frances, quién es el que desfigura i altera el texto orijinal, si el señor *G. P. P.*, o nosotros.

El tercer cargo que se nos hace, es que, en vez de «los extranjeros que pasan o permanecen,» hemos dicho, «los extranjeros que transitan o residen pasajeramente.» La expresion del autor es, *étrangers qui passent ou séjournent.* Se trata de saber cuál es el sentido que debe darse al verbo *séjourner* del texto, si el de *permanecer*, como quiere el señor *G. P. P.* o el de *residir pasajeramente*, como nos ha parecido a nosotros.

Vattel hace una distincion manifiesta entre *séjour* i *demeure*, *séjourner* i *demeurer*. Segun él, los extranjeros habitantes o avecindados son los que están establecidos *á demeure*, i extranjeros no habitantes, a que únicamente es relativo el capítulo 8 del libro II, los que transitan o *séjournent* en el país, ya para sus negocios, ya en calidad de simples viajeros. Es necesario, pues, que en el lenguaje de este escritor *séjour* i *demeure* signifiquen diferentes cosas. De otra manera, los *habitantes* del libro I, § 213, resultarian forzosamente comprendidos entre los extranjeros del libro I, capítulo 8, contra la cuidadosa i terminante separacion que hace de unos i otros este esmerado escritor.

Pero ¿qué diferencia hai entre *séjour* i *demeure?* La misma que entre residencia estable i residencia pasajera.—Para probarlo, recurriremos nó a los diccionarios comunes (que no siempre deslindan con exactitud los significados rigorosos i técnicos de las palabras), sino a un filólogo, que ha tratado de propósito la materia, i pasa por uno de los mas respetables sinonimistas de la lengua francesa.—«Tenemos *un séjour* (dice

Beauzée) en un lugar que habitamos por intervalo; *une demeure*, donde quiera qué nos proponemos estar largo tiempo.» «*Séjour* (dice poco mas adelante) es una habitacion pasajera; *demeure*, una habitacion mas durable:» (*Dictionnaire universel des synonymes de la langue française, número 596.)*

Los ingleses, que tomaron de sus vecinos el sustantivo *sojourn*, i el verbo *to sojourn*, les han conservado esta fuerza particular de residencia pasajera: *an unsettled habitation*, *to live as not at home*, *to inhabit as not in a settled habitation*, como puede verse en Johnson i Walker.

No es, pues, un grave crímen, ni un agravio al ilustre Vattel, como dice el señor *G. P. P.*, el haber traducido la palabra *séjournent* por lá frase *residen pasajeramente*, que la representa con la mas escrupulosa precision. A falta de un verbo que significase lo mismo, era necesaria esta frase.

Estamos mui ajenos de imputar al señor *G. P. P.* errores tan garrafales en la intelijencia del idioma frances. Lo que ha sucedido, es que, en vez de consultar el orijinal, ha tenido a la vista una traduccion, i creyéndola exacta, nos atribuye las discrepancias que ha notado en la cita de *El Araucano*. No retrucaremos sus acusaciones de *atrevimiento*, *abuso*, *agravio*, *crímen que merece el mas fuerte castigo que el* criticismo *es capaz de imponer;* pero en prueba de nuestra gratitud a sus buenos consejos, nos permitirá que le correspondamos con otro: cuando se produce el cargo injurioso de infidelidad en las citas, debe el acusador tener presentes los orijinales, i no fiarse ciegamente de traducciones.

(*Araucano*, año de 1833.)



RECONOCIMIENTO DE UN CÓNSUL

Para que nuestros lectores, así franceses como nacionales, puedan fallar con mas conocimiento de causa en la controversia de que el señor Masson ha querido hacer juez al público, es necesario que tengan presente:

1.° Que por la ordenanza francesa de 20 de agosto de 1833 el cuerpo consular se compone de cónsules jenerales, cónsules de primera i segunda clase i alumnos de cónsules *(élèves-consuls)*; todos de nombramiento real. (Artículo 1.)

2.° Que, en caso de vacante de un consulado jeneral por muerte, enfermedad o ausencia del propietario, debe ocupar su lugar el funcionario de grado superior de la residencia, hasta la decision del ministerio de negocios extranjeros. (Artículo 8.)

3.° Que los cónsules tienen la facultad de nombrar delegados en los lugares de su distrito donde lo estimen conveniente, con el título de *ajentes consulares* o de *vice-cónsules*. (Artículos 39 i 41.)

No creemos que pueda darse a esta última disposicion mas de un sentido, i es que los vice-cónsules franceses son instituidos en el dia por una delegacion del cónsul a cuyo distrito pertenecen. La ordenanza citada no reconoce mas que dos especies de funcionarios consulares: los unos de patente real, i los otros nombrados, en caso de necesidad o conveniencia, por los cónsules en sus respectivos distritos. A nosotros nos parece que la ordenanza establece una completa separacion entre ambas clases; el artículo 44 dice: «que las funciones de

los ajentes i vice-cónsules no confieren ningun derecho para optar a los empleos de la carrera de los consulados;» pero esta es una consideracion en que no insistiremos.

El señor Masson solicita que se le reconozca como cónsul jeneral interino en lugar del difunto M. Raguencau de la Chainaye. ¿I qué empleo consular tiene el señor Masson en Chile para que se crea comprendido en los términos del artículo 8.º de la ordenanza? Ninguno. Habia sido por algun tiempo cónsul interino de Valparaíso, pero, desde que M. de la Chainaye le separó de este empleo poniendo en su lugar al señor Bardel, quedó reducido a la clase de individuo particular, sin carácter ni comision alguna. En esta situacion se hallaba, cuando sobrevino el fallecimiento de M. de la Chainaye; i en esta situacion permanece.

Lo que el señor Masson opone a este respecto, que en nuestra humilde opinion es decisivo, se reduce en pocas palabras a decirnos: que ha sido nombrado vice-cónsul de Concepcion, i que, reconocida en él esta investidura, debe el gobierno de Chile en virtud de ella mandarle reconocer como cónsul jeneral interino.

No haremos alto sobre la subordinacion en que está el vice-consulado de Concepcion con respecto al consulado de Valparaíso, i que resulta de la exposicion misma del señor Masson, quien, a virtud de este arreglo, aun cuando fuese vice-cónsul de Concepcion, no hubiera podido concurrir con el señor Bardel, su inmediato jefe, a la plaza vacante. No necesitamos de esta ni otras consideraciones, que, por fuertes que sean, no son aquí mas que secundarias; nos limitamos a una sola: el señor Masson no es ni ha sido nombrado vice-cónsul de Concepcion. Para que lo fuese, sería necesario que hubiese recibido esta investidura, sea del cónsul jeneral difunto, sea del cónsul interino de Valparaíso, como lo exije la ordenanza vijente; i no la ha recibido del uno ni del otro, i lo que es mas, de ninguna autoridad existente en el país o fuera de él.

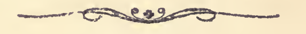
¿Cuáles son, pues, los títulos que alega el señor Masson para que se le tenga por tal vice-cónsul? Hélos aquí. El señor ministro de negocios extranjeros de Francia escribió a M. de

la Chainaye, recomendando al señor Masson para el vice-consulado de Concepcion. Se dice que esta recomendacion ministerial fué un verdadero precepto. Séalo enhorabuena. Se *ordenó* al cónsul jeneral que hiciera eleccion de este individuo para el vice-consulado de Concepcion. Pero, ¿se cumplió la órden? ¿Se verificó la eleccion? Lo que hubo fué que el señor Masson fué destinado a Valparaíso, en vez de serlo a Talcahuano, i que este consulado interino de Valparaíso expiró al cabo de algun tiempo por la misma autoridad que le habia dado el sér. M. de la Chainaye separó de aquel puesto al señor Masson, reemplazándole, como todos saben, con el señor Bardel. Hé aquí el momento en que el señor Masson debió haber hecho valer la recomendacion u órden de su ministro de negocios extranjeros. Sea que solicitase o no su cumplimiento, lo cierto es que el cónsul jeneral falleció sin haberlo llevado a efecto, i que, por consiguiente, el señor Masson carece de la sola investidura legal que pudo hacerle vice-cónsul de Concepcion.

Ahora bien. ¿Es esta una falta que el gobierno de Chile debe suplir de algun modo? ¿Puede él hacer cónsules o vice-cónsules franceses? Lo único que le toca, es aprobarlos cuando han sido nombrados por autoridad competente. ¿No es absurdo exijir que se reconozca por vice-cónsul frances a un individuo que no ha sido nombrado vice-cónsul por ninguna autoridad francesa? El señor Masson insiste en que la recomendacion u órden de un ministro para que se le nombre, equivale a un nombramiento efectivo; como si el gobierno de Chile pudiese desentenderse de las solemnidades que la costumbre de todas las naciones ha consagrado para casos semejantes, i que las mismas leyes francesas prescriben para la institucion de los ajentes consulares. M. de la Chainaye con la recomendacion de su ministro a la vista, no la dió cumplimiento. ¿I hará el gobierno de Chile, no solamente lo que de ningun modo le toca, sino lo que el cónsul jeneral i encargado de negocios de Francia, a quien tocaba, no tuvo por conveniente hacer? Pretension mas temeraria no creemos que se haya hecho jamas ante gobierno alguno.

Pero ya basta de una discusion, en que apénas parece posible que haya dos opiniones diversas, i que en ningun caso podria conducir a resultados prácticos.

(*Araucano*, año de 1835.)



RELACIONES DIPLOMÁTICAS

DE LOS GOBIERNOS DE HECHO

I

La existencia de dos gobiernos de hecho en un país destrozado por la guerra civil ha sido siempre un motivo de embarazos i dificultades para las relaciones diplomáticas; presentándose entónces a las naciones vecinas que no desean tomar parte en la guerra un problema de resolucion delicada i difícil, es a saber, si han de mantener esta clase de relaciones con alguno de los dos gobiernos existentes de hecho, o con ninguno de ellos o con ambos. Chile se halla por la segunda vez en el caso de resolver este problema con respecto al Perú; i no estará de mas hacer una reseña de las consideraciones en que nos parece que ha debido fijarse nuestro gobierno para tomar un partido.

El no reconocer por ahora ninguno de los dos gobiernos que se disputan la autoridad suprema en el Perú, es la resolucion que parece mas natural a primera vista; porque, aunque, hablando jeneralmente, no toca a las naciones amigas hacerse jueces de las controversias domésticas que se suscitan en un estado, i para reconocer como gobiernos *sui juris* los que se erijen en él deben atenerse al hecho solo de la posesion, este hecho es de aquéllos que pueden presentarse bajo aspectos mui diferentes: la posesion puede ser mas o ménos nueva, mas o ménos sólida, mas o ménos apoyada en la voluntad de

los pueblos; i respetando cuanto se quiera la independencia de las naciones, i el derecho que han recibido de la naturaleza para constituirse como mejor les parezca, no por eso debe creerse que están sus vecinos obligados a reconocer todas las mutaciones efímeras que puedan brotar del seno de una revolucion; i es preciso confesar que en la del Perú han sido tan frecuentes los vaivenes, tan rápidas las oscilaciones de la opinion popular, i aun en el dia parece tan problemático el desenlace, que no se podria razonablemente culpar a Chile si se negase a entrar en relaciones diplomáticas con ambos partidos hasta que los sucesos tomasen un carácter ménos equívoco, manteniendo entretanto con uno i otro las comunicaciones acostumbradas de amistad i comercio.

Esta es empero una resolucion que pende enteramente del arbitrio de Chile, i en que influyen ménos las consideraciones de derecho que las de conveniencia política. Porque todo lo que se exije a las naciones extranjeras en casos de esta especie (cuando no militan razones particulares para intervenir en la guerra civil, protejiendo al uno de los dos partidos contra el otro), es una conducta imparcial, amistosa con ambos en todo lo que no tenga que ver con los objetos litijiosos, i al mismo tiempo circunspecta para no dar motivos de quejas o de celos. De que se sigue que el gobierno de Chile tiene a su arbitrio dos alternativas en el caso presente: la de recibir los ajentes diplomáticos de ambas partes, o la de excusarse de entrar en comunicaciones de esta clase con ambas, i que ha podido elejir entre estas dos medidas sin ofensa de la neutralidad que su posicion le recomienda.

Mas, a favor de la primera alternativa, militan consideraciones importantes. Chile tiene un ajente acreditado cerca del gobierno de Lima, entre cuyos habitantes i los chilenos median intereses de mucha magnitud, que exijen una proteccion especial i pudieran comprometerse gravemente, si se cortaran sin los mas poderosos motivos las relaciones ya entabladas. Teniendo Chile un enviado en Lima, no puede negarse a recibir un representante de aquel gobierno en su seno; i dando acojida al enviado de uno de los dos belijerantes, no puede negar

este acto de deferencia al otro, sin deponer el carácter neutral.

¿Se dirá que el gobierno de Chile se desdora con esta medida o contraviene a la dignidad nacional? Pero es sabido que una nacion, dando acojida a un ajente diplomático, no garantiza la lejitimidad, ni la estabilidad del estado que le delegó; reconoce solamente un hecho; i las otras naciones no tienen motivo alguno para reconvenirla por esta conducta, miéntras en ella no aparezcan preferencias odiosas. Esta política, segun creemos, ha sido observada recientemente por los Estados Unidos de América en la guerra civil de Portugal; i la Federacion Americana no es seguramente una de las potencias ménos celosas de la dignidad nacional. Las reservas i desvíos que han manifestado las naciones del mundo antiguo a los estados nuevos que se han desmembrado de alguna de ellas, se han fundado en razones de interes propio, i no en principio alguno de equidad natural. En las cuestiones de esta especie, los gobiernos monárquicos simpatizan íntimamente unos con otros; i los votos de los pueblos suelen pesar ménos en su balanza que los intereses particulares de familia i de la causa monárquica. Un estado republicano tiene sin duda que rendir homenaje al órden público de la sociedad universal. Mas, desde que un gobierno da leyes, i es obedecido sobre un territorio extenso, reconocer que existe no es mas que abrir los ojos a la luz; i tratarle como amigo es una consecuencia precisa de este reconocimiento, miéntras no haya motivos de justicia i conveniencia que nos obliguen a pronunciar que sus títulos son ilegales i su existencia una usurpacion; pronunciamiento que es un acto hostil i debe sostenerse a mano armada.

La cuestion no es nueva en Chile. En noviembre del año 1823, se ofreció un caso enteramente semejante con dos plenipotenciarios de dos gobiernos peruanos que existian a un mismo tiempo en Lima i Trujillo. La resolucion tomada entónces por el ejecutivo fué la de recibir al uno i al otro como representantes de dos gobiernos *de facto*, fundándose en razones que convienen sustancialmente con las que dejamos expuestas.

II

Los artículos publicados en *El Mercurio* de Valparaíso sobre la imposibilidad en que se halla este gobierno de recibir ajentes diplomáticos acreditados por el jeneral Orbegoso, no nos parecen debilitar de modo alguno las razones que hemos alegado en nuestro número 272 en apoyo de la opinion contraria. El corresponsal de *El Mercurio* conviene en que tratar con un gobierno supremo no es garantir ni reconocer su lejitimidad; i no pudiera dejar de convenir en ello sin rechazar la autoridad de Grocio, Bynkershoeck, Vattel i los publicistas mas acreditados de nuestros dias. I de este principio se deduce que, cuando un país está desmembrado en secciones, i se entablan relaciones diplomáticas con el gobierno de una de ellas que ejerce de hecho la soberanía sobre una porcion extensa de territorio, no se hace ningun agravio al otro partido, por justos e indisputables que aparezcan sus títulos, porque estas relaciones no son un homenaje que se tributa a la justicia de una causa, sino un medio necesario de comunicacion para protejer intereses comunes, que de otro modo quedarian comprometidos entre las convulsiones de una revolucion i las calamidades de la guerra.

El derecho de enviar embajadas no es mas inherente a la soberanía que el de proclamar un bloqueo; i si los neutrales están obligados a respetar el bloqueo de una potestad usurpadora, i a tratar su bandera como amiga, ¿por qué no tendrán la facultad de entenderse tambien con su gobierno por los medios regulares que las naciones han establecido al efecto?

Se alega que, habiéndose reconocido al jeneral Salaverri como jefe supremo del Perú, no es posible recibir ya con el mismo carácter al jeneral Orbegoso, porque eso sería suponer que puede haber a un mismo tiempo dos autoridades supremas de una misma nacion. Lo cierto es que existen en el Perú dos autoridades supremas, aunque ninguna lo sea de todo el Perú. Cada una de ellas se atribuye el derecho de mandar al todo, i en realidad solo manda a una parte. Pero los neutrales nada

tienen que ver con las pretensiones, sino con la posesion real. Ellos no pueden remediar la incongruencia de dos títulos contradictorios. Sería duro que, porque dos gobiernos tuviesen pretensiones opuestas, i se diesen en consecuencia títulos incompatibles, se obligase a los neutrales o a declararse por el uno de ellos i acarrearse la enemistad del otro, tomando el carácter odioso de jueces en una cuestion en que no lo son competentes, i en que su juicio pudiera ser muchas veces erróneo, o a mantenerse en entredicho con ambos, dejando los intereses propios desamparados i a la merced de todos los accidentes de una guerra civil. ¿A qué fin tan costoso sacrificio, ya que se declara i se entiende que las relaciones diplomáticas no son inseparables de la lejitimidad de los gobiernos, i pueden mantenerse con una potestad usurpadora sin hacer agravio al soberano lejítimo, ni menoscabar en manera alguna sus derechos? Las potencias neutrales no están obligadas a guardar contemplaciones de esta especie, cuando de ellas no puede resultar utilidad alguna positiva al belijerante que las exije, i miéntras, observando una conducta franca, leal, amistosa con ambos partidos, no añaden un solo átomo de peso a la balanza en favor del uno ni del otro.

No ignoramos que los gobiernos antiguos, i principalmente los gobiernos despóticos, han mirado como un principio vital de su política retardar lo posible el reconocimiento de toda autoridad nueva que salia del seno de una revolucion, i tratarla con todas las señales exteriores de repugnancia i disfavor, si es que no se creian autorizados para tomar las armas contra ella, i concurrir a sofocarla.

Ellos tenian i tienen sus razones para proceder de este modo; nosotros nos hallamos en el caso de adoptar una conducta diferente. Nuestra política debe ser no intervenir en las disensiones domésticas de nuestros vecinos; i nuestras misiones diplomáticas deben considerarse como medios de comunicacion destinados únicamente al patrocinio de los intereses nacionales i al cultivo de todas aquellas relaciones que son compatibles con una estricta neutralidad.

Esos mismos gobiernos tan reservados i circunspectos para

el reconocimiento de los nuevos estados desmembrados de un imperio antiguo, no han vacilado en proceder de un modo mas conforme a los sanos principios todas las veces que algun interes político especial no les aconseja una conducta contraria. La cuestion de la Holanda i la España, i la de la España i los nuevos estados americanos, ofrecen ejemplos bastante análogos al caso presente. La soberanía de España no es un todo ménos indivisible en el concepto del gabinete español, que la del Perú en el concepto de la administracion peruana de Lima o de la administracion peruana de Arequipa. I si fuese un agravio al jefe supremo del Perú la recepcion de un enviado de su competidor en la corte de un estado amigo, sería tambien un agravio al monarca español la recepciou de un enviado mejicano o colombiano en la corte de Lóndres, Paris o Washington. Pero, aunque tal fuese el sentido en que se expresaron los ajentes españoles cerca de aquellas cortes cuando éstas trataron de reconocer formalmente a los nuevos estados, no se creyó que debia darse oído a sus reconvenciones, ni sacrificar los intereses de una política ilustrada i franca a la exajerada delicadeza de España.

La doctrina de los mas acreditados publicistas no tiene nada de contrario a nuestro modo de ver la cuestion. La conducta que todos ellos recomiendan a los neutrales en el caso de una guerra civil es la de una rigorosa imparcialidad. No haciendo mas a favor del uno de los belijerantes que a favor del otro, están cumplidas sus obligaciones, i a ninguno de los dos se da un justo motivo de queja. Grocio (libro II, capítulo 13, § 3) se expresa terminantemente en nuestro sentido. Despues de sentar que el derecho de enviar ajentes diplomáticos es propio del que ejerce la autoridad suprema de todo el estado, dice así: «En las guerras civiles, es necesario a veces desviarse de la regla jeneral, por ejemplo, cuando el pueblo se halla de tal manera dividido en dos bandos o partidos que se equilibran, que es dudoso a cuál de ellos pertenezca el imperio, o cuando dos competidores contienden acerca de la sucesion al trono i es mui disputable su derecho; porque en tal caso una sola nacion se mira temporalmente como dos naciones diversas: *in bellis*

vero civilibus necessitas interdum locum juri (legationis) facit extra regulam; puta cum ita divisus est populus in partes quasi æquales ut dubium sit ab utra parte stet jus imperii, aut cum jure admodum controverso de regni succesione duo decertant; nam hoc eventu gens una pro tempore quasi duæ gentes habetur.»

Dijimos en nuestro número 272 que el caso no era nuevo en Chile con respecto al Perú; i como se ha contradicho nuestra asercion, expondremos el hecho. El año de 1823, hubo en el Perú, como hai ahora, dos gobiernos que se disputaban el poder supremo: el uno en Lima, presidido por el señor don Juan Bautista Tagle, que nombró por su ministro plenipotenciario cerca del gobierno de Chile, al coronel don Juan Salazar, i el otro en Trujillo, presidido por el señor don José de la Riva Agüero, que nombró con aquel carácter i para el mismo destino, al coronel don Juan Manuel Iturregui. Ambos fueron acojidos en esta república amistosamente i con las formalidades de estilo, no obstante las reclamaciones del enviado de Lima, que habia precedido al de Trujillo.

III

Otra vez tocamos la *vexata quœstio* de las dos legaciones peruanas. Nuestro antagonista ha reproducido sus argumentos i combatido los nuestros en un papel que ha visto recientemente la luz pública, i a que vamos a contestar en este artículo.

¿Es lícito admitir a un tiempo dos ministros públicos nombrados por dos autoridades que se disputan el poder supremo de una nacion? A esta pregunta se puede responder con otra: ¿es lícito cultivar las relaciones naturales de amistad i comercio con dos secciones de una nacion que se hallan en guerra civil i son rejidas por dos autoridades que se disputan el poder supremo de ella? Si se responde afirmativamente (i no puede responderse de otro modo), es preciso afirmar tambien que con ambas autoridades pueden entablarse comunicaciones diplomáticas, cuando éstas no tienen otro objeto que el de protejer las relaciones naturales de amistad i comercio entre los pueblos.

Nuestro antagonista quiere hacer diferencia entre cónsules i enviados diplomáticos. Bajo el punto de vista que nos ocupa, no hai tal diferencia. Ambas clases de funcionarios tienen un verdadero carácter representativo; i de aquí es que las sociedades que carecen de lo que llaman los publicistas *jus legationis*, tan inhibidas están de enviar o recibir cónsules, como de enviar o recibir embajadores. El cónsul es constituido por una autoridad soberana, i recibe su *exequatur* de otra autoridad de la misma especie. No hai cónsules sino de soberano a soberano.

Acerca de los tratados, decimos lo mismo que acerca de las misiones consulares i diplomáticas. Tratan los pueblos unos con otros para asegurar i fomentar sus intereses comunes; i si esta seguridad i fomento requieren que se estipulen reglas especiales, como sucede amenudo, i como ha sucedido particularmente en el caso de Chile i el Perú, ¿bajo qué pretexto podrá una de las secciones de un país dividido por la guerra civil impedir a un neutral que celebre esta especie de pactos con la otra secion? «No quiero que trates con mi enemigo; quiero que me reconozcas por soberano, aun de pueblos que no me obedecen i que no puedo sojuzgar con las armas, i aunque sufran por ello las personas i propiedades de tus ciudadanos.» Este es el lenguaje de la arbitrariedad i la fuerza, no el de la justicia natural. Es verdad que las monarquías de Europa lo han empleado i lo emplean. Pero ¿debemos nosotros imitar este ejemplo?

Una nacion que celebra tratados i acredita ministros, contrae compromisos, dice nuestro respetable antagonista.— Pero ¿qué compromisos son éstos? ¿Se extenderán a mas que a reconocer al gobierno con quien se trata, en los mismos términos que ha reconocido la Gran Bretaña los gobiernos de Méjico, Buenos Aires i Colombia? Nadie ha mirado este paso de la Gran Bretaña como un reconocimiento de la justicia de los nuevos estados americanos en su querella con la madre patria, ni como una infraccion de la neutralidad que ha profesado i profesa aquella potencia entre la España i sus antiguas colonias.

El que una potencia en ciertas circunstancias de guerra ci-

vil, no envíe ministros diplomáticos sino cónsulares a una de las secciones belijerantes, o no envíe talvez ni unos ni otros, es un argumento negativo que prueba mui poco. Lo primero, porque, para el caso de reconocer una soberanía, lo mismo es en sustancia enviar cónsules que embajadores. I lo segundo, porque estas medidas de circunspeccion son dictadas por miras de conveniencia i no de derecho. Una potencia se abstiene muchas veces de lo que le es perfectamente lícito, porque cree que con esta conducta se proporciona algun bien o se evita algun mal. No envía misiones diplomáticas a un nuevo estado, no porque las obligaciones de neutralidad se lo veden, sino, o porque está en el órden de su política tratar con cierto disfavor a un pueblo que sacude el yugo de un gobierno antiguo; o porque teme ofender a un estado poderoso que exije condescendencias indebidas, pero que no pueden rehusarse sin aventurar algun grande interes propio; o porque se desea feriar a las nuevas naciones esta especie de reconocimiento a trueque de concesiones costosas; o porque se juzga la existencia del nuevo órden de cosas demasiado débil i precaria, o por otros motivos. De manera que en este punto, como dice Kent, la cuestion no rueda sobre si se puede o no se puede en justicia, sino sobre si es útil o nó; i en esta segunda clase de cuestiones, cada cual juzga como le parece, i no es responsable de su juicio a los otros.

Hemos equiparado, como atribuciones iguales de la soberanía, la de acreditar ministros públicos i la de declarar un bloqueo, i hemos dicho que, si se puede sin ofensa de la neutralidad reconocer un bloqueo, se puede del mismo modo admitir un ministro. Se nos opone, en primer lugar, que el bloqueo solo influye de una manera indirecta sobre los neutrales. Pero ¿puede llamarse indirecto lo que habla directa i aun exclusivamente con ellos? Se dice que, respetando un bloqueo, no hacen otra cosa los neutrales que reconocer la facultad que ambos belijerantes tienen de hacerse la guerra. Es cierto; pero este reconocimiento envuelve el de una autoridad competente para hacer la guerra, es decir, el de una autoridad que ejerce de hecho la soberanía. I si respetando un bloqueo se reconoce que

una sociedad tiene la facultad de hacer la guerra a otra, admitiendo un ministro, se reconoce que una sociedad tiene la facultad de vivir en paz i buena armonía con otra. ¿Son mas sagrados, por ventura, los derechos de la guerra que los de la paz? No puede haber dos gobiernos peruanos a un tiempo (se repite), i reconocer al uno es ofender al otro. Los hai, respondemos; i miéntras los neutrales tengan la circunspeccion de no pronunciar juicio sobre la lejitimidad de alguno de ellos, a ninguno de los dos ofenden. Es verdad que son contradictorias e incompatibles las pretensiones de ambos; pero, en otra ocasion, hemos dicho que no son ménos contradictorias e incompatibles las pretensiones de la España i de los nuevos estados americanos. La España en el sentido del gobierno español es la antigua monarquía española, i esta antigua monarquía es un todo tan indivisible, como lo es el Perú en el sentido del gobierno peruano de Lima; de que se sigue que reconocer a Colombia o Méjico al mismo tiempo que se reconoce a España, es reconocer dos títulos contradictorios. Nada habia de incompatible (dice nuestro antagonista) en que la España fuese gobernada por su monarca, i las repúblicas de América se gobernasen por sí mismas. Nosotros vemos muchísimo de incompatible. Porque *España* quiere decir aquí, no solamente la Península, sino *la España* i *las Indias*, i como rei de España i de las Indias ha tratado hasta ahora el monarca español con todas las naciones de Europa i con los Estados Unidos de América.

Hemos dicho que los neutrales tienen derecho para tratar como estados independientes los dos partidos de una guerra civil, siempre que uno i otro ejerzan la soberanía sobre porciones considerables de territorio; principio que tenemos por incontrovertible, i que en último resultado hace toda la diferencia entre la sedicion i la guerra civil. Sin embargo, se nos rechaza este principio. «¿Quién fija esas porciones? (se pregunta) ¿quién las mide? ¿quién asegura que dos ejércitos que están haciéndose la guerra, i por consiguiente avanzando i replegándose, ocuparán siempre las mismas porciones de territorio?»—Respondemos que fija i mide esas porciones el gobierno

neutral, i que él es en casos dudosos el único juez competente para decidir si ha empezado a existir una sociedad con quien pueda entrar en comunicaciones de gobierno a gobierno, o si habiendo existido ha terminado su existencia. No siempre es fácil trazar el límite matemático en que nace o se extingue un derecho. ¿Cuál es el número preciso de años que constituye una prescripcion entre naciones? No se ha determinado jamas. ¿Negaremos, por eso, la existencia de este derecho? Lo mismo sucede en cuanto a la porcion de territorio cuya posesion constituye la soberanía. En cuestiones de esta especie, las naciones no pueden hacer otra cosa que contemplar las circunstancias, juzgar con imparcialidad, i en caso de duda, inclinar mas bien la balanza hacia aquella medida que facilita los oficios de buena correspondencia entre los pueblos i mitiga las calamidades de la guerra.

«Pero dos ejércitos que se hacen la guerra, avanzan i se repliegan, i por consiguiente no ocupan siempre unas mismas porciones de territorio.»—Eso sucede, no solo en la guerra civil, sino en todas las guerras, i no ha sido nunca un motivo para cortar las comunicaciones entre los belijerantes i neutrales.—«Si los neutrales (se nos dice) nada tienen que ver con las pretensiones sino con la posesion real, ¿qué importa que la parte de territorio que se ocupa sea considerable o no lo sea?» —Importa mucho, cuando no fuese mas que por la solidez i subsistencia aparente de la posesion. Nadie dirá que, para lo que es el derecho de comunicaciones diplomáticas, tanto vale que una cuadrilla de bandoleros ocupe una selva i se haga temer en ella, como que una sociedad de hombres mande ejércitos, dé leyes, i se haga obedecer sobre centenares de leguas de territorio.

Acerca de la conducta de los Estados Unidos con el gobierno de don Miguel, si con ella se pretende probar que esta potencia tiene por máxima el no reconocer a un estado nuevo que no está en posesion de todo el territorio cuya soberanía se atribuye, creemos que la historia de las repúblicas americanas lo contradice.—La existencia anterior de dos ministros peruanos en Chile, se alegó solamente para hacer ver que el caso no era

nuevo en este país, i que el gobierno chileno ha sido consecuente en sus principios.

En cuanto al texto de Grocio, si no comprende nuestro caso, si Grocio no mira como dos estados diversos las dos secciones de un imperio dividido por la guerra civil, sino para que comunique *una con otra* por medios diplomáticos, i no las naciones neutrales con ellas, el pasaje es de lo mas oscuro i enigmático que puede imajinarse. Yo estoi obligado a reconocer el *jus legationis* en un enemigo en quien no veo una existencia lejítima; ¿i no pueden hacerlo las naciones neutrales, para quienes se presume dudosa la cuestion de lejitimidad? El *dudarse a cuál de los dos pertenece el imperio* no es una buena razon para que los dos belijerantes tengan entre sí el *jus legationis*, i no lo tengan con las naciones neutrales. Por el contrario, es a ellas a quienes se aplica esta razon con toda su fuerza. ¿Quién juzgará si es o nó disputable el derecho de dos aspirantes al trono? ¿Admitirá don Cárlos que sus títulos a la corona de España adolecen de la menor incertidumbre? Los belijerantes no dudan: cada cual de ellos afirma positivamente su derecho, i lo sostiene a todo trance; esta duda no es propia sino de las naciones neutrales. Ellas son las que, viendo en balanza la cuestion de la soberanía, deben tomar el partido de considerar las dos fracciones como dos todos independientes *pro tempore*. La regla de Grocio, en el sentido particular de nuestro antagonista, sería, pues, no solo de difícil aplicacion, sino absurda.

Otra cuestion que se propone en el papel que nos tomamos la libertad de impugnar es ésta: «¿Será o nó lícito admitir un ministro público de un jefe que ha trasmitido a otro su autoridad?»

La respuesta es obvia. Si el trasmitente se propuso hacer una cesion completa, abdicó, se despojó él mismo de su autoridad i se convirtió en una persona privada, que no tiene el derecho de acreditar ministros. Pero, si se propuso hacer una delegacion, o si solo quiso ceder una parte de su autoridad i retener otra, i en esta parte reservada se comprende el derecho de tratar con las naciones extranjeras, el caso es mui diferente.

Veamos ahora en cuál de los dos predicamentos se halla el jeneral Orbegoso despues de la trasmision de sus facultades extraordinarias al presidente de Bolivia, por su carta autógrafa de 8 de julio. Sobre este particular, no puede ser mas claro ni mas expreso el documento de la supuesta cesion: el jeneral Orbegoso habla allí del *poder supremo que obtiene* i que se propone *dimitir en las próximas asambleas*. ¿Puede imajinarse que el jeneral Orbegoso, si no estaba en delirio, se propusiese dimitir en las próximas asambleas el mismo poder supremo que en aquel mismo momento abdicaba, traspasándolo todo entero al presidente de Bolivia, como se pretende? Para salvar esta objecion, que nos parece fatal i decisiva, se supone que la cesion es temporal, esto es, que el jeneral Orbegoso depositó en el cesionario el poder supremo para reasumirlo despues. Pero eso solo bastaria para que no fuera cesion la del jeneral Orbegoso, sino delegacion. Solo el que delegó, reasume; el que cede, abandona.

No solo el tenor de este documento, el de la contestacion del jeneral Santa Cruz tambien manifiesta a las claras que se trataba de un puro mandato. *Acepto el encargo que me confiais.... Despues de haber desempeñado una mision tan sublime como benéfica, mi mayor gloria será haber llenado fielmente vuestra confianza.* ¿No es este un lenguaje propio i característico de un mandatario? ¿Qué es *encargo*, sino mandato? ¿I qué otra cosa es *mision?*

El autor de *Las dos legaciones* pretende que el jeneral Orbegoso entendió *trasmitir* por *ceder*, porque *trasmitir*, segun el diccionario de la academia, es *ceder*. Pero no hai para qué recurrir a los diccionarios a buscar la propiedad rigorosa de una palabra, cuando por el contexto de un documento es manifiesta la significacion en que se toma. El verbo *trasmitir* no es técnico; es del lenguaje vulgar; i en él no siempre significa que uno se despoja de lo que trasmite, sino solo que lo comunica con otro. Nada es mas comun que *trasmitir una noticia*, que es simplemente *comunicarla*.

Pero hai mas. La carta de 8 de julio habla solo de facultades extraordinarias. Es visto, pues, que el jeneral Orbegoso

no entendió trasmitir mas que una parte de la autoridad suprema. Aun suponiendo que *trasmitir* fué *ceder*, ¿podria mirarse semejante acto como una abdicacion de la presidencia? Dícese que entre las facultades extraordinarias estaba comprendida la presidencia misma, i que, por tanto, cediendo aquel jefe al de Bolivia sus facultades extraordinarias, se desnudó de todo carácter público. Mas esta es una cavilacion inadmisible. La cesion recibe toda su fuerza i valor de la voluntad. Se cede lo que se quiere ceder i no mas. Si el jeneral Orbegoso erró en calificar de *ordinarias* una parte de sus facultades, i solo quiso trasmitir las que le parecieron no serlo, éstas i no aquéllas fueron efectivamente trasmitidas.

Nos parece haber probado que el jeneral Orbegoso no cedió, sino delegó; i que la delegacion misma no recayó sino sobre una parte de la autoridad que investia. Por consiguiente, la carta de 8 de julio no le privó de la facultad de constituir ministros públicos.

(*Araucano*, años de 1835 i 1836)

CONDUCTA

OBSERVADA POR CHILE CON LOS NEUTRALES EN LA GUERRA CON LA CONFEDERACION PERÚ-BOLIVIANA

Uno de los efectos mas deplorables de la guerra, son los perjuicios que ella ocasiona a los pueblos neutrales en sus relaciones con las naciones belijerantes; pero a esta dura condicion tienen que someterse todas desde que esta calamidad aflije a la especie humana. El derecho de ofender a nuestro enemigo nos autoriza para privarle de todos los medios de subsistencia i de comodidad i para disminuirle o aniquilarle sus recursos; i el comercio extranjero que le proporciona las primeras, i que le mantiene los segundos, está condenado a ser en todas partes víctima inocente, pero necesaria, de las querellas internacionales.

Todo lo que se exije en esta parte de una potencia que está en guerra, es la fiel observancia de los principios que ha fijado la práctica de las naciones cultas. Cuanto esté comprendido en la órbita que ellos abrazan, es un derecho de cuya ejecucion no pueden quejarse con justicia los neutrales. Chile podia lícitamente haber adoptado en su contienda con el jeneral Santa Cruz este axioma de derecho, sin que su conducta atropellase ningun privilejio; pero la moderacion de su gobierno i el espíritu de benevolencia que le anima hacia los pueblos que componen la confederacion, le ha hecho disminuir considerablemente los males de la guerra respecto de los súbditos del enemigo, i no ha querido manifestar ménos desprendimiento

ni filantropía respecto de los súbditos de los gobiernos que viven con él en relaciones de paz i de amistad. Las reglas que se ha propuesto seguir, son las siguientes:

1.ª Las propiedades neutrales serán respetadas bajo cualquiera bandera; i sin embargo del derecho que el tratado de 16 de mayo de 1832 con los Estados Unidos de América confiere a la república de Chile para condenar como buena presa las propiedades americanas bajo pabellon enemigo, el comercio de los Estados Unidos gozará en este punto de aquellas inmunidades que el de las naciones que siguen una regla contraria.

2.ª La bandera neutral cubrirá la propiedad enemiga, i se observará esta regla aun respecto de las naciones que, como la Gran Bretaña, no reconocen este principio.

3.ª Todo buque neutral podrá comerciar libremente de cualquier puerto de la costa enemiga a cualquier puerto nacional o amigo, de cualquier puerto nacional o amigo a cualquier puerto de la costa enemiga, i de cualquier puerto de la costa enemiga a cualquier puerto de la misma. (Se entiende salvo el caso de bloqueo i el de contrabando de guerra.)

4.ª No se tendrán por contrabando de guerra otros efectos que los comprendidos en la enumeracion del artículo 14 del tratado entre esta república i los Estados Unidos de América. Las reglas prescritas por los artículos 15 i 16 del mismo, se harán extensivas a todos los pabellones neutrales.

5.ª Llegado el caso de declararse una plaza o puerto en estado de bloqueo (que deberá ser siempre efectivo), se dará notificacion especial a cada buque neutral de los que se presenten a la vista de dicha plaza o puerto, para que respeten el bloqueo; i solo en caso de no detenerse a la señal de llamada i de seguir a pesar de ella dirijiéndose al puerto bloqueado, o en caso de intentar romper el bloqueo despues de la notificacion especial, se le aprehenderá para la competente adjudicacion por un tribunal de presas. Pero no será necesaria la notificacion especial con respecto a los buques que la hayan recibido en forma en un puerto chileno, es decir, llevándola escrita en sus papeles de mar. Las reglas prescritas para los casos de

bloqueo por el artículo 17 de nuestro tratado con los Estados Unidos de América, se harán extensivas a todos los pabellones neutrales.

No puede darse mayor liberalidad de conducta. Las mismas potencias que con tanto teson han negado el principio de que el pabellon cubre la mercadería, tienen por esta declaracion, que se hizo oficialmente a los ajentes extranjeros, libertad para protejer con su bandera las propiedades enemigas, sin que el uso de este derecho perjudique a los neutrales que se hallen a bordo de buques enemigos, ni aun perteneciendo a los Estados Unidos, con cuyo gobierno está expresamente estipulado lo contrario. Pero nada mas honroso a la administracion chilena que la regla establecida con relacion al bloqueo. La dificultad de probar la ignorancia o el conocimiento de él, ha dado lugar a frecuentísimas disputas sobre la lejitimidad de las presas, i ha sido manantial perpetuo de abusos, tanto de las potencias belijerantes, como de las neutrales, que por el cebo del interes han querido burlar los derechos de aquéllas a interrumpir el comercio con los enemigos. Esta dificultad desaparece con la quinta regla establecida por el gobierno de no reconocer violacion del bloqueo, sino en las naves que no se detengan a la señal de llamada i sigan dirijiéndose al puerto bloqueado, o en las que quieran verificar su entrada despues de haber recibido la notificacion de la fuerza bloqueadora, o llevándola escrita en sus papeles de mar. Esta benéfica declaracion aleja de los neutrales hasta la mas lijera sombra de recelo de que sus propiedades padezcan perjuicios que no sean debidos exclusivamente a la imprudencia de los dueños; pues establecida una regla fundada, no en conjeturas, muchas veces dictadas arbitrariamente por el interes, sino en hechos que no están sujetos a cuestion, no puede haber lugar a ningun jénero de vejaciones contra el negociante que trafique de buena fe i respete escrupulosamente los derechos de las naciones con quienes tiene su tráfico.

Esta es la política que observa con los extranjeros el gobierno de Chile, que, sin prostituirse con lisonjas innobles a las plantas de los últimos ajentes de las naciones amigas, conce-

de al comercio de ellas franquicias reales i garantías sólidas, que constituyen los verdaderos testimonios de amistad. Veamos lo que hace el jeneral Santa Cruz a este respecto, sin embargo de los elojios ridículos i humildes con que se complace en lisonjear a los representantes de los gobiernos neutrales, i sobre todo a los de las grandes potencias. Los decretos de 15 de noviembre i 2 de febrero, contienen la declaracion de su política sobre la materia. El uno corta, durante las hostilidades, todo comercio con esta república por lo que hace a nuestros productos naturales i fabriles, i prohibe la introduccion de ellos en los pueblos peruanos bajo cualquiera pabellon, so pena de ser embargados i detenidos i de estar sometidos a todas las consecuencias del embargo. El otro prohibe toda comunicacion con Chile i condena a ser tratados como contrabandistas a toda clase de buques que, pasados los términos que se fijan, se presenten en los puertos de la Confederacion despues de haber tocado en los de Chile.

A esto se reducen en la práctica los encantadores discursos de amistad i de moderacion para con las naciones extranjeras. No solo las personas de los enemigos son objeto de la indignacion del Protector: lo son hasta las cosas inanimadas, con tal que tengan oríjen en el mismo país del adversario que le hace la guerra, i lo son, sea cual fuere el propietario, sea cual fuere la bandera. El pecado no está en el dueño de los frutos: está en los frutos mismos; i sin mas motivo que ser chileno, el trigo, por ejemplo, atrae sobre sí las providencias hostiles del Pacificador, aunque un frances, un ingles, o un norte-americano, i no el trigo, ni el país en donde fué producido, sufran las consecuencias de la hostilidad. Las naciones amigas que tienen en los estados del Pacificador intereses de magnitud, han de renunciar forzosamente a su custodia i a su fomento; porque, entre los delirios de la omnipotencia del jeneral Santa Cruz, entra el cortar toda especie de comunicaciones de los negociantes neutrales, no por los medios que autoriza el derecho respecto de ciertos i determinados puntos i en ciertos i determinados casos, sino por medio de una providencia absoluta i arbitraria: por medio de un doble bloqueo que abraza las

costas de Chile, Bolivia i el Perú; por medio de un bloqueo, que es verdaderamente, no contra el enemigo, sino contra los súbditos propios, i contra los pueblos neutrales; por medio de un bloqueo, que solo puede existir en la política i en los principios del gabinete protectoral, cuyo derecho internacional está reducido, como el derecho interior, a los infantiles caprichos i veleidades del jefe de la Confederacion.

Estos antojos del Pacificador manifiestan lo que pueden esperar de su gobierno las mismas naciones hacia cuyos ajentes se doblega con una humildad que, si es indigna de cualquier poder supremo, deberia serlo mucho mas del que aturde al universo con la exajeracion de su propia importancia. Mas cualesquiera que sean en este punto los deseos del jeneral Santa Cruz, creemos que decretos de esta naturaleza, i particularmente como el segundo, no pasarán de la esfera de deseos. Los gobiernos neutrales no pueden reconocer absurdos semejantes, porque no pueden reconocer nada que perjudique a sus intereses contra los principios del derecho, ni negar a un belijerante la autoridad que otorguen a otro. ¿I qué sería del comercio neutral hasta Túmbez, si la conducta del jeneral Santa Cruz no fuese refrenada por la oposicion de los mismos contra quienes se dirije la hostilidad? Probablemente las providencias de que hemos hecho mencion habrán producido ya en Lima mui serias reclamaciones, ¿i quién sabe si acaso se habrá convenido en que no existan sino en el papel? a no ser que los ajentes neutrales no se hayan decidido a abrazar otro partido a que provocan las medidas de aquel gabinete: el desprecio.

(*Araucano,* año de 1837.)



MEDIACION DE CHILE

ENTRE LA FRANCIA I LA REPÚBLICA ARJENTINA

I

Dias há que circulan rumores de una pretendida mediacion de Chile entre la Francia i la República Arjentina. No es nuestro ánimo refutarlos, reduciendo los hechos a su justa expresion. Llegará el dia en que el público pueda juzgar de ellos por medio de datos auténticos. Por ahora, nos ceñiremos a hacer algunas observaciones sobre los artículos de *El Mercurio* de Valparaíso, en que se ha consignado i comentado con tanto calor esta especie.

Los que propagan esos rumores no manifiestan mucho conocimiento del órden que jeneralmente se sigue cuando una potencia trata de interponerse como mediadora en las desavenencias de otras. Una mediacion no puede efectuarse sin la previa aceptacion de los gobiernos interesados. Los ajentes franceses residentes en Montevideo no reconocerian a un enviado chileno como ministro mediador, sin precedentes instrucciones de su corte. Si Chile, pues, hubiese querido mediar (en lo que podemos asegurar a nuestros lectores que no se ha pensado hasta el dia, porque nuestro gobierno conoce demasia lo la línea de circunspeccion i modestia que su posicion política le prescribe), el primer paso habria sido proponerlo formalmente al gobierno frances. Ahora bien; a la

distancia que nos separa de la Francia, ¿cuánto tiempo pasaria ántes que los oficios conciliatorios de Chile produjesen el menor resultado? ¿No es sumamente probable que llegasen tarde? Nada decimos de la absurda presuncion de semejante paso para con el gabinete frances, que, dispuesto a aceptar una mediacion, preferiria sin duda la de la Gran Bretaña, por razones que no es necesario indicar, i sobre todo, por habérsele ofrecido primero.

Esto bastaria para que se valuase el crédito que merecen los tales rumores. Pero queremos dar de barato que sean veraces i exactos. Discutamos los argumentos de *El Mercurio* contra la política de nuestro ministerio de relaciones exteriores, concediéndole gratuitamente que Chile ha ofrecido su mediacion a la Francia i a la República Arjentina.

Todos esos argumentos, desembarazados de las declamaciones *unitarias* en que *El Mercurio* los ha envuelto para encubrir su flaqueza, se reducen a dos capítulos: 1.° ilegalidad e injusticia del gobierno de don Juan Manuel Rósas; 2.° desaires i agravios hechos por el mismo gobierno a la nacion chilena.

En cuanto a lo primero, el gobierno de Chile no es juez competente en las cuestiones de política interna de los otros estados. Se apartaria de las reglas que han guiado constantemente sus actos respecto de las repúblicas vecinas, si se entrometiese a pronunciar juicio alguno entre los federales i los unitarios de las Provincias-Unidas. Chile no ve en ellas federales ni unitarios: ve solo arjentinos. La autoridad que manda ahora en Buenos Aires, es un hecho que Chile no puede ménos de reconocer, i es un hecho reconocido, no solo por Chile, sino por la Inglaterra, los Estados Unidos de América, el Brasil i todos los otros gobiernos europeos i americanos que comunican i comercian con las nuevas repúblicas, exceptuando la Francia i el Uruguai, que hacen la guerra a Buenos Aires. La Gran Bretaña no se ha desdeñado de ofrecer la mediacion de que se acusa a Chile. La Francia misma está dispuesta a tratar con el jeneral Rósas, i le tenderia sin duda una mano amiga, si le encontrase accesible a sus demandas. No hallamos, pues,

ninguna razon para el entredicho en que *El Mercurio* quiere poner a Chile con un gobierno que está tiempo hace en posesion de la autoridad suprema, i a quien las otras naciones, con una sola excepcion, o reconocen, o no le rehusan sus anteriores relaciones de amistad sino por causas accidentales que no tienen nada que ver con la permanencia de la administracion del jeneral Rósas.

Pero esas comunicaciones de Chile con Buenos Aires, esa mediacion (dice *El Mercurio*) fortifica al jeneral Rósas i daña al partido unitario. Es decir que, en obsequio del partido unitario, debemos adoptar una conducta singular, opuesta a la de los otros países, i en abierta contradiccion con los principios que Chile ha profesado hasta ahora; o en otros términos, que, cuando en un pueblo hai un partido depuesto, un partido violento de oposicion, no debemos cultivar relaciones con la autoridad que existe de hecho, para no perjudicar al partido. Pero la pretension de *El Mercurio* no es solo que nos pongamos en incomunicacion con el gobierno de Buenos Aires, para no dar que sentir a los unitarios, sino que, abrazando los intereses momentáneos de ese partido, echemos a un lado la causa de la nacion arjentina. Porque, si la mediacion que se critica existiese, ¿a qué se dirijiria? A la cesacion de un estado de cosas que pudiera terminar en el bombardeo de Buenos Aires, en la ruina de una ciudad que es la gloria de la federacion arjentina i de la América, en la destruccion de muchas vidas i de cuantiosos caudales arjentinos, en la ocupacion permanente de una parte del territorio arjentino por una potencia europea. Empeñada una vez la guerra, ¿quién será capaz de calcular sus contingencias, o las vicisitudes políticas que pueden influir en las condiciones de la paz, con que se ponga término a ella? I al ver amenazada de tamaños peligros la nacion arjentina, ¿obraria bien un gobierno sur-americano, que, pudiendo tentar algun medio de prevenirlos, permaneciese en fria inaccion, para que un partido sacase ventajas de las desgracias nacionales?

Pero el jeneral Rósas (dice *El Mercurio*) va a caer, i los hombres que deben reemplazarle harán justicia a la Francia.

¿I esa esperanza, tantas veces frustrada, nos autorizaria para aguardar en supina indolencia el desenlace de una cuestion que puede acarrear males gravísimos a todas las repúblicas sur-americanas? La mediacion chilena, por otra parte, nada influiria en la situacion recíproca de los partidos. Si los unitarios estuviesen tan cercanos a su triunfo, como lo pinta *El Mercurio*, triufarian sin que la mediacion chilena les opusiese el menor embarazo.

El segundo capítulo a que se refieren los argumentos de *El Mercurio*, es todavía mas débil. Sean ciertos en hora buena los desaires i agravios que se dice ha recibido Chile de la administracion del jeneral Rósas. Tanto mas noble i jenerosa sería la conducta de nuestro gobierno, si acallando resentimientos, i atendiendo solo al estado presente de la nacion arjentina, hiciera cuanto estuviese de su parte para restituirla al bienestar i a la paz, aun siéndole necesario para ello entenderse con la administracion ofensora. ¿Qué se diria de los sentimientos de un hombre que, viendo a un hermano en peligro, i presentándosele un medio de salvarle, escojiese este momento para vengarse de las ofensas de sus ajentes, i le volviese la espalda? ¿I cuánto mas criminal i desatentada pareceria su conducta, si en la suerte de su hermano se interesase la suya propia i la de una numerosa familia?

El Mercurio nos amenaza tambien con la mala voluntad de los unitarios cuando ejerzan el poder supremo. Este argumento *ad terrorem* es el mas miserable de todos. Cualquier gobierno racional i justo que mande en Buenos Aires, juzgará de los hechos por datos seguros, no por hablillas vulgares, i no podrá ménos de ver en ellos una muestra de la lealtad de la administracion chilena, de su relijioso respeto a la independencia de sus vecinos, i del cuidado escrupuloso con que se ha abstenido i se abstiene de mezclarse en sus negocios internos. A los unitarios, partido de oposicion, sería grata en las repúblicas limítrofes la conducta que recomienda *El Mercurio;* los unitarios, mandando, la mirarian bajo mui diferente aspecto. Dado caso que Chile adhiriese a sus antiguos principios con demasiado escrúpulo, esa excesiva rijidez sería a los ojos

de los gobiernos vecinos una garantía de circunspeccion i buena fe, que daria mas precio a su amistad.

¿Qué significan, pues, en sustancia, los consejos que da *El Mercurio* al ministerio de relaciones exteriores de Chile? Que sacrifique la causa de la nacion arjentina al interes de los unitarios arjentinos; que contemple tranquilo la ruina de Buenos Aires para que sobre sus escombros se levante un partido; que se aproveche de este momento para vengar, en la sangre i las lágrimas de la nacion arjentina, los desaires de su administracion federal; que se granjee en el partido unitario una popularidad efímera, en vez de labrarse títulos sólidos i duraderos a la confianza de todos los gobiernos vecinos.

Hemos hecho a *El Mercurio* todas las concesiones posibles. Pero protestamos desde ahora contra cualesquiera consecuencias que quisiesen deducirse de la liberalidad con que hemos tratado la cuestion; i declaramos solemnemente que estamos mui léjos de reconocer la exactitud o la verdad de los hechos que *El Mercurio* alega. Si no hemos disputado ninguno de ellos, no es porque nos faltasen fundamentos, sino porque lo hemos creído superfluo para demostrar que la conducta que él aconseja no sería justa, ni prudente, ni decorosa.

II

No estando todavía en posesion de las razones con que *El Mercurio* de Valparaíso se propone impugnar las que hemos vertido en nuestro último número, sobre el asunto de la pretendida *mediacion chilena* entre la Francia i Buenos Aires, nos vemos reducidos por ahora a fijarnos en uno que otro punto de los que ha tocado aquel periódico en su número 3330, entresacando aquéllos que nos parecen calculados para hacer nacer ideas erróneas sobre el tono i espíritu de nuestro discurso anterior.

Solo por una nimia irritabilidad puede hallarse en él lo que *El Mercurio* caracteriza de *agria provocacion*. Si por el hecho de atribuir a un escritor ideas falsas, argumentos débiles, principios absurdos o peligrosos, hubiese de inferirse que se

le atribuyen tambien sentimientos perversos o anti-patrióticos, adios discusiones políticas. Toda controversia de esta especie se convertiria luego en una polémica de injurias, tan indecente para los contendores, como estéril i fastidiosa para el público; a lo ménos para un público culto i moral, que busca en las producciones de la prensa hechos interesantes o ideas útiles, i no un cebo a la malignidad.

Nos acusa tambien *El Mercurio* de haber hecho *tardías declaraciones* sobre una materia en que empezaron a ocuparse hace un mes sus columnas. A nosotros nos pareció que los rumores de *mediacion* se refutaban por sí mismos; i solo en vista de lo que inculcaba aquel periódico dia por dia i semana por semana sobre la *mediacion*, nos resolvimos a responder algo prematuramente a sus interpelaciones, declarando desde luego que no nos proponíamos refutar los tales rumores ni *reducir los hechos a su justa expresion*, i anunciando que llegaria la época en que el *público pudiese juzgar de ellos por medio de datos auténticos*. Pero, si hai hechos que reducir a su justa expresion, si hai hechos sobre los cuales se ofrece exhibir datos auténticos algun dia, «claro es (dice *El Mercurio*) que algo ha habido; que de algo se ha tratado; que las noticias no han sido solamente *rumores;* que la mediacion no ha sido *pretendida.*» Permítanos *El Mercurio* que le contestemos que ese modo de deducir consecuencias no hace mucho honor a su lójica. ¿Conque, si las noticias que corrieron sobre ese *algo* de que se trató, adolecian de exajeracion i error, no serán rumores, i lo que es peor, rumores falsos i mentirosos? ¿Conque, si hai hechos, es preciso necesariamente que sean hechos de una especie i carácter particular? A vista de este modo de raciocinar, no extrañamos que se deduzca de nuestras observaciones, no solo que existió el proyecto de mediacion, sino que el ministerio de relaciones exteriores lo propuso, i tuvo ademas mucho empeño en llevarlo a efecto. Con semejante lójica, no hai principio de que no puedan sacarse todas las consecuencias imajinables.

Hemos dicho (i lo repetimos) que toda mediacion proyectada por la república de Chile hubiera debido proponerse a los dos

gobiernos interesados, i solo con su previa aceptacion hubiera podido llevarse a efecto. Esta es la regla jeneral; i no tenemos noticia de un solo hecho que la contraríe. Adivinar que los ajentes franceses en Montevideo hayan sido autorizados por una anticipada delegacion para admitir ministros mediadores, es adivinar mal, porque es adivinar contra los principios, contra todas las probabilidades. La interposicion del comodoro Nicholson, a que alude *El Mercurio*, fué la de un individuo privado; digno ciertamente de todo respeto, pero que obraba espontáneamente i sin atoridad de su gobierno. Repetimos tambien que la Francia, suponiéndola dispuesta a una mediacion, preferiria la de la Gran Bretaña, que, prescindiendo de otras razones, habia sido ofrecida primero. Si a esta primera oferta se hubiese contestado con una negativa absoluta, el admitir la de otro estado hubiera sido una inconsecuencia en cierto modo injuriosa, que no puede presumirse a vista de las relaciones estrechas que ligan a los dos gobiernos, i sobre todo a vista de la buena voluntad con que la Francia acojió los oficios conciliatorios de aquel gabinete en la cuestion mejicana. Si la negativa se fundaba en alguna consideracion momentánea, nada era mas natural que reasumir las negociaciones sobre esta materia, luego que variasen las circunstancias. I esto parece que es efectivamente lo que ha sucedido. Cuando se interpuso por la primera vez la Gran Bretaña, se acababan de dar nuevas instrucciones a los ajentes franceses sobre bases mas liberales que las anteriores; i la Francia creyó que ellas bastaban para el pronto i satisfactorio arreglo de las desavenencias con Buenos Aires. Frustrada esta esperanza, era tan natural que la Gran Bretaña, aguijoneada sin cesar por los clamores de la clase mercantil, renovase el ofrecimiento de su mediacion, como que la Francia, que habia debido a ella su avenencia con Méjico, se apresurase a acojerla.

No tenemos tiempo para extendernos mas sobre esta materia. Pero no podemos dejar la pluma sin rebatir la imputacion que nos hace *El Mercurio*, de atribuirle expresiones de que no ha hecho uso. ¿Será necesario advertirle que hai signos tipográficos destinados especialmente a las palabras o frases

que se citan como pertenecientes al texto material de un escrito? Faltando estos signos, ha debido creer que presentábamos aquellas expresiones como un resúmen de las suyas, que, esparcidas en una multitud de artículos, hacian embarazosa la eleccion, i para reproducirse a la letra hubieran ocupado innecesariamente mucho espacio. Pruebe *El Mercurio* que le hemos entendido mal, que no hemos sabido resumir sus discursos, que le hemos atribuido opiniones que no son las suyas. Esto basta a su propósito sin necesidad de acriminaciones, que no pueden hacerse de buena fe por el que conoce las formas convencionales de las discusiones que se conducen por la prensa.

III

El gran fundamento de las defensas que nos opone *El Mercurio* es este: que lo que nosotros hemos llamado partido unitario (denominacion a que no ha sido nuestro ánimo ligar ningun concepto injurioso, porque no nos ha pasado por el pensamiento injerirnos en las cuestiones internas de nuestros vecinos), es real i verdaderamente toda la nacion arjentina; que en las provincias arjentinas no hai dos partidos, porque en ellas la nacion entera está de un lado, i un verdugo, rodeado de unos pocos sayones, del otro; etc., etc. Este es el estribillo de todas las estrofas de *El Mercurio;* éste el atrincheramiento en que se parapeta contra todos los ataques posibles. Pero ¿no advierte *El Mercurio* que esas hipérboles *orientales*, a fuerza de exajerar la importancia numérica de los hombres con que simpatiza, presentan a la nacion arjentina como una estúpida manada de animales imbéciles, que aun con la cooperacion de un estado vecino i del bloqueo no acierta a sacudir el yugo de un puñado de hombres? ¡I qué hombres! Segun *El Mercurio*, los que componen el gobierno de Buenos Aires no tienen el mas leve prestijio, reunen todos los vicios i se han hecho reos de todos los crímenes imajinables. Hé aquí, pues, un fenómeno incomprensile, a que no se halla ningun paralelo en la historia.

Dando algun viso de sentido comun a las exajeraciones de nuestro colega, supondremos que solo ha querido decir que los enemigos de la actual administracion de Buenos Aires representan los votos de la mayoría del pueblo arjentino. Esto, sea verdadero o falso, es a lo ménos intelijible. En este sentido, le contestaremos.

Jamas ha comparecido en la arena de los debates políticos faccion o parcialidad alguna, que no haya pretendido llevar la voz de la mayoría. Este ha sido el lenguaje de todos los partidos, desde que los hai en el mundo. I, como para hablar así, no es necesario exhibir credenciales ni títulos, cada escritor tiene el privilejio de atribuirse esta implícita delegacion nacional, sin el menor embarazo ¿Qué hará, pues, un gobierno que oye las pretensiones contradictorias que bajo este respecto se sustentan por los diversos bandos de un estado, con quien tiene relaciones de amistad i comercio? ¿Nombrará comisionados que vayan a medir sus fuerzas, que distingan en las manifestaciones ostensibles de los ciudadanos lo afectado de lo sincero, que escudriñen los corazones, i formen una matrícula exacta de los parciales i los enemigos del que manda? Claro está que nó. I sin este exámen ¿qué juicio seguro podrá formar a lo léjos? Ninguno. La regla que ordinariamente se sigue, es la única racional: mirar al gobierno *de facto* como verdadero representante de la nacion. Dado caso que no lo sea (como en efecto no lo será muchas veces), a ningun estado extranjero son imputables las consecuencias que se orijinen de una práctica que todos siguen, porque está fundada en la conveniencia de todos; i si álguien debe cargar con esa responsabilidad, será la nacion que tolera un gobierno que no es conforme a sus votos.

Síguese de aquí que el gobierno de Buenos Aires es para el gobierno de Chile la nacion arjentina, como lo es para el gobierno de la Gran Bretaña, para el de los Estados Unidos de América, para el del Brasil, para el del Perú, para el de Bolivia, etc. Absteniéndose de juzgar sobre los negocios internos de las provincias del Rio de la Plata, i tratando con el gobierno a que ellas prestan obediencia, Chile no hace mas que

conformarse a los principios del derecho público universal; principios que *El Mercurio* califica de teorías, porque este es el efujio de todos los declamadores, cuando se les oponen razones incontrastables; principios que tienen una doble importancia en América, donde es necesario mirarlos con un respeto particular i hasta (si posible fuera) supersticioso, como que sin ellos los disturbios que destrozan a las nuevas repúblicas, darian frecuentes i plausibles pretextos a la ambicion, para intervenir i usurpar; principios, en fin, que Chile ha profesado siempre i defendido con gloria en la pasada contienda con el jeneral Santa Cruz.

El Mercurio, por un efecto de inadvertencia, ha citado la guerra de Chile contra la Confederacion Perú-Boliviana como un ejemplo favorable a su causa. Pero la inoportunidad de esta comparacion es palpable. Chile trató constantemente a Santa Cruz como presidente de Bolivia, i no dejó de darle este título aun despues de haberle declarado la guerra. Si Santa Cruz hubiese consentido en pasar el Desaguadero con sus tropas, i en abandonar el proyecto de la Confederacion Perú-Boliviana, Chile hubiera hecho la paz con él, i la hubiera cultivado con la lealtad i buena fe que han sido siempre características de su gobierno. No fué aquella una cuestion de política interna. Santa Cruz habia intervenido como pacificador en los disturbios del Perú; i se valió de esta investidura para conquistar el Perú, para unirlo a Bolivia, para componer con los dos un imperio, de que él iba a ser el árbitro supremo bajo formas que no tenian de confederacion mas que el nombre. Chile intervino para destruir los efectos de una intervencion anterior, marcada con todas las señales posibles de ilegalidad i violencia. Porque, si la regla de no intervenir en los negocios domésticos de otro estado es un principio de derecho internacional, la facultad de oponerse con las armas a semejante intervencion, sobre todo cuando los hechos mismos revelan que se ha emprendido para que sirviese de instrumento i disfraz a un escandaloso salteo, es otro principio de derecho público tan evidente i necesario, como que sin él careceria de sancion el primero.

Las naciones extranjeras reconocieron la Confederacion Perú-Boliviana, dice *El Mercurio*, i no por eso dejó Chile de mirarla como ilejítima i de hacerle la guerra. Si hubiéramos dicho que no podíamos declarar la guerra a Buenos Aires porque su gobierno era reconocido por las naciones extranjeras, hubiera sido a propósito la comparacion. Pero no hemos dado motivo para que se nos atribuya tan torpe dislate. Para poder hostilizar a un estado extranjero, no es del caso que otros estados le reconozcan i vivan en paz con él. Para lo que importa ese reconocimiento, es para saber si podemos, sin contravenir a los principios tutelares de la sociedad universal, cultivar la amistad de otro estado, o si nos degradamos manteniendo con él aquella reciprocidad de buenos oficios, que es necesaria entre pueblos amigos, i sobre todo, entre pueblos vecinos. ¿Debíamos ser mas escrupulosos en este punto, que tantas potencias respetables, entre ellas algunas de las que llevan delante de nosotros el estandarte de la libertad i la antorcha de la civilizacion i cultura?

El Mercurio no percibe los peligros de la invasion francesa, i nos pone a la vista las declaraciones de la Francia i de sus ajentes para tranquilizarnos. En ellas, quiere que veamos trazada irrevocablemente la marcha de los sucesos, sean cuales fueren los vaivenes i las variables combinaciones de los gabinetes europeos. Dijimos que, empeñada la guerra, no era posible calcular sus continjencias, modificadas por las vicisitudes políticas; i en efecto, ¿no podrán concurrir las unas con las otras de manera que la Francia, obrando de buena fe, se creyese libre de las trabas que ella misma ha querido ponerse? Se toman medidas de fuerza para obtener una reparacion; poco a poco la cuestion se complica; se exacerban los resentimientos; la guerra se encarniza; i de las represalias i bloqueos, se pasa a la conquista i a la ocupacion permanente, reclamadas al fin como la única reparacion posible. ¿Quién podrá señalar el límite de las venganzas de una potencia que se cree gravemente ofendida, que es juez en su propia causa, como lo son todos los estados independientes, i que posee vastos recursos para hacerse justicia en el modo i forma que ella estime a propósi-

to? ¿Serán una garantía para la América los celos de otros estados poderosos? Pero tantas veces los hemos visto variar de ideas, i transijir con sus intereses en una parte del mundo para asegurarlos en otra, que solo podemos prestar una confianza efímera a los cálculos fundados sobre las fases momentáneas del instable horizonte político. La mejor de todas las garantías es vivir en paz con esas poderosas naciones, i quitarles, en cuanto posible sea, todo motivo, todo pretexto de injerirse en los negocios de estas repúblicas nacientes. La primera intervencion de una gran potencia marítima en las querellas recíprocas o domésticas de nuestros nuevos estados, debe ser a los ojos de todo buen americano un agüero funesto, un preludio de males i calamidades para muchas jeneraciones.

El Mercurio nos recuerda por la tercera o cuarta vez las injurias que dice ha recibido Chile de la administracion del jeneral Rósas. Si ellas fuesen efectivas, no serian injurias de una administracion, sino de la República Arjentina, porque los actos de todo gobierno en el ejercicio externo de la soberanía son actos de la nacion. La nacion arjentina deberia ser, pues, el blanco de las venganzas a que nos instiga *El Mercurio*. Pero ¿sería prudente (ya que no quiere que le hablemos de jenerosidad), sería cuerdo escojer para vengarnos el momento en que la nacion arjentina corre peligros trascendentales a nosotros, como a toda la América? Mucho habria tambien que decir sobre la intelijencia i aplicacion de esa doctrina que reprueba los actos de jenerosidad de los cuerpos políticos, i que, entendida como la entiende *El Mercurio*, sería mas digna del príncipe de Maquiavelo, que de un gobierno culto i humano. Pero no podemos dilatarnos mas.

El objeto que nos hemos propuesto, ha sido vindicar la política de nuestro gabinete, poniendo a la vista de los chilenos i los arjentinos las reglas que uniformemente han dirijido i dirijirán su conducta en sus relaciones externas. Hemos evitado cuidadosamente toda cuestion de partido. Cuando el tiempo saque a luz documentos que no pueden verla todavía, ellos darán a conocer si Chile se ha desviado en esta ocurrencia de los principios que ha profesado en todos tiempos, i que le han

granjeado la confianza i aprecio de sus vecinos. Ellos harán ver la gratuita injusticia de los que suponen en su gobierno afecciones a que jamas ha dado cabida.

(*El Araucano*, año de 1840.)



LA DETENCION DE LOS EXTRANJEROS

I

La Exposicion de la conducta seguida con dos bolivianos asilados en Chile, que ha salido a luz en *El Mercurio* del mártes, contiene inculpaciones a nuestro gobierno, que nos parecen destituidas de fundamento. Acúsasele de haber violentado los principios del derecho natural i de jentes, i la constitucion del país, porque, a consecuencia de una peticion formal del señor ministro plenipotenciario de Bolivia, habia librado órden para que se negase el pasaporte a los señores Agreda i Goitia, bolivianos, de quienes habia motivos de creer que se embarcasen con el objeto de prestar sus servicios en una nueva tentativa del ex-protector don Andres Santa Cruz para apoderarse de la autoridad suprema de aquella república.

El derecho natural i de jentes, segun estos señores, no permite, en ningun caso, que se pongan estorbos a la salida de los extranjeros residentes en un país, si no es a virtud de una sentencia de autoridad competente; proposicion que nos parece inexacta, ya se refiera a los principios eternos de la razon i la justicia, ya a la práctica de las naciones, entre ellas, alguna de las mas civilizadas i libres del mundo. Si el principio alegado por los autores de la *Exposicion* fuese cierto, un gobierno deberia tolerar la salida de un extranjero, aun cuando tuviese completa evidencia de que el objeto de su viaje era excitar la revolucion i la guerra civil en un país amigo, en un

país vecino; i aun cuando esa revolucion tendiese, segun todas las apariencias, a turbar la paz de otros países, a producir sacudimientos peligrosos en el sistema político de varios estados, a entronizar una administracion enemiga del mismo gobierno obligado a tolerar la salida; una administracion que hubiese dado las pruebas mas flagrantes de una ambicion atentatoria contra la seguridad i la independencia de sus vecinos. Todo esto va envuelto necesariamente en la doctrina de dichos señores. El gobierno podria ver con la mayor claridad i evidencia el peligro, sin que por eso le permitiese el derecho natural i de jentes tomar la única medida capaz de prevenirlo. Miéntras la conducta de un extranjero no presentase algun punto tanjible a la jurisdiccion de los tribunales del país, incompetentes, como todos saben, para conocer de otros hechos, que los que infrinjen las leyes locales, deberia permanecer con las manos atadas i aguardar las consecuencias con una estoica resignacion. ¿Puede el derecho natural i de jentes imponer a los gobiernos un deber tan funesto? ¿No les impone mas bien una obligacion del todo contraria?

No es nuestro ánimo dar a entender que el caso de los señores Agreda i Goitia corresponda exactamente a la descripcion que acabamos de hacer; sin embargo de que, considerándolos como celosos partidarios del ex-protector, no seríamos seguramente desmentidos; i considerando la política de don Andres Santa Cruz como ominosa a la tranquilidad de la América del Sur i a los intereses de Chile, podríamos invocar el testimonio irresistible de los hechos, agregándose a todo ello razones fuertes de recelar que en este momento se prepara por medios clandestinos un nuevo golpe contra el gobierno de Bolivia. El nuestro, dispuesto siempre a respetar la voluntad ostensible de las otras naciones en la forma de sus instituciones i en el nombramiento de sus jefes, no por eso se cree obligado a permitir que el territorio chileno se haga un punto de apoyo de reacciones revolucionarias de una tendencia hostil a la seguridad de sus vecinos i a la suya propia. Pero repetímos que no es nuestro ánimo insinuar que el caso de los señores Agreda i Goitia corresponda exactamente a la hipótesis que hemos

presentado ántes, porque ella se dirije solo a probar que la regla de la *libre salida* de los extranjeros no procesados ni sentenciados no es tan jeneral i absoluta como se supone; i que, en la aplicacion de esa regla, hai casos de excepcion autorizados por las mas evidentes deducciones del derecho natural i de jentes. Ahora bien, desde que se admita que la regla está sujeta a excepciones, será necesario reconocer que toca al gobierno, porque no puede tocar a otro alguno, el juzgar si un caso dado pertenece a la excepcion o a la regla: facultad de que puede abusarse sin duda, pero facultad necesaria; facultad en cuyo ejercicio podrán a veces cometerse errores, pero ¿cuál es aquélla que no esté expuesta a iguales o mayores inconvenientes? Compárense las consecuencias de la regla absoluta con las del abuso en la calificacion de los casos excepcionales, i dígase de buena fe a qué lado se inclina la balanza, sobre todo, cuando la calificacion se halla en manos de un gobierno popular, que se respeta a sí mismo i respeta a la opinion pública.

Hemos aludido a la práctica de otros pueblos eminentemente libres i civilizados; i bajo este punto de vista, creemos que nos bastará recordar la conducta del gobierno frances respecto de los emigrados españoles de todas categorías, que han buscado asilo en Francia.

En cuanto a la cuestion constitucional, decimos que, cuando el texto que se cita por los autores de la *Exposicion* debiese entenderse en el sentido absoluto a que se adhieren, siempre sería cierto que, en materias de derecho internacional, la lei suprema del universo es el derecho de jentes; i que las leyes positivas no pueden justificar a un gobierno para rechazar las reclamaciones de los estados extranjeros, que, autorizados por el código irrevocable de la naturaleza, le demandan ayuda i cooperacion. Ni está sujeto a unas mismas reglas el uso de las facultades administrativas i gubernativas, que el de la autoridad judicial. El gobierno, responsable de la seguridad interior i exterior, obligado a velar, no solo en la conservacion del órden público en la familia que preside, sino en la familia de pueblos de que el pueblo que representa es un miembro,

se halla colocado a veces entre responsabilidades contradictorias a que no le es dado sustraerse, i en cuya eleccion no puede tener otra guia que su conciencia, sometiéndose, por supuesto, al fallo constitucional de sus representados i a la opinion pública.

Nos creemos tambien obligados a rectificar algunos hechos respecto de los cuales nos parece que los autores de la *Exposicion* se han dejado llevar de informes erróneos. Dícese en ella que el señor almirante frances, noticioso de lo que pasaba a bordo de la *Edmond* con los señores Agreda i Goitia, enviaba un bote con fuerza armada a protejer este buque; i que, habiéndolo mandado retirar, justificó esta contra-órden alegando que un edecan del señor intendente de Valparaíso le habia dicho que aquellos pasajeros eran detenidos por deudas. Se nos asegura (lo que por otra parte no podemos ménos de creer) no haberse visto fuerza ni aparato de fuerza puesta en movimiento por la estacion francesa; i prescindiendo del absurdo de suponer que el jefe que expidió una contra-órden por causa de deuda, no estuviese dispuesto a hacerlo por un motivo incomparablemente mas grave; o que el señor almirante frances quisiese hacerse juez de los motivos que pudiese tener nuestro gobierno para la detencion de dos individuos bolivianos; o que éstos gozasen de alguna inviolabilidad particular por hallarse a bordo de un buque extranjero mercante, surto en nuestras aguas; o que la circunstancia del perjuicio que se irrogase a la *Edmond* por la falta de dos pasajeros contratados debiese sobreponerse a toda otra consideracion; prescindiendo de estos absurdos, estamos autorizados para decir que, aunque es cierto que pasó uno de los ayudantes de la intendencia a bordo de la nave francesa almiranta *(la Reina Blanca)*, fué solo con un mensaje de despedida dirijido a aquel jefe, a quien no dijo lo que gratuitamente se le atribuye, ni pudo decirlo, habiendo llevado un objeto mui diferente en su visita.

II

Los señores Agreda i Goitia, en *El Mercurio* del 23 de diciembre de 1842, contestando a nuestro artículo del 16, afirman que, «no hai una lei universal, inmutable, de las naciones, que sea obligatoria a toda la raza humana; i que la lei internacional, si bien deriva de la justicia universal algunos de sus principios, como que se aplica a comunidades independientes, que no reconocen superior, necesita del consentimiento de éstas, para que les sea obligatoria, pues de lo contrario, no tiene para ellas fuerza verdadera i legal;» proposicion en que no podemos encontrar el menor viso plausible, porque equivale a decir que toda justicia i todo deber entre pueblos independientes emana de su mero consentimiento. Segun esto, si un estado ejecuta un acto cualquiera de que resulta daño a otro, no será responsable de este daño, si aquel acto no le está prohibido por una lei positiva o por un tratado suyo. ¿Con qué derecho se podria reclamar una indemnizacion? Manifestadnos (podria contestarse a los reclamantes), manifestadnos la lei nuestra que nos prohiba la conducta que nos echais en cara; no hemos estipulado con vosotros abstenernos de ella; i no reconocemos mas justicia que la que está escrita en nuestros códigos i en nuestros pactos nacionales. Esa justicia universal e inmutable de que nos hablais, aplicada a nosotros, comunidad independiente, que no reconoce superior, necesita de nuestro consentimiento para que pueda obligarnos, i sin él no tiene para nosotros una fuerza verdadera i legal. Querríamos saber si esta contestacion no sería enteramente conforme al principio que rechazamos; i desearíamos ademas que se nos dijese si habria sobre la faz de la tierra un gobierno que, armado de suficiente fuerza para hacerse respetar, se resignase a tolerar una injuria que solo lo fuese por contravenir a la justicia natural, i no a las leyes o pactos del injuriador.

Nos parece, pues, incontestable que hai reglas de derecho internacional que, sin el previo consentimiento de las naciones, las obligan. Pero como los señores Agreda i Goitia nos remiten a su *Nueva Defensa* estampada en *El Mercurio* del 20,

examinemos las pruebas que allí se alegan a favor de tan inconcebible paradoja. Vemos allí que no existe un derecho internacional *perfecto*, i que ese pretendido código de la humanidad que rije a todas las sociedades, es la cosa mas vaga, mas indeterminada, mas *imperfecta*. Pero el que sea imperfecto el código internacional dictado por la sola naturaleza, ¿prueba, por ventura, que, absolutamente hablando, no haya un código de esa especie? Es cierto que muchas de las reglas de la moral internacional son vagas e indeterminadas; pero ni todas lo son, ni el ser una regla indeterminada o vaga, esto es, demasiado jeneral o abstracta, supone que no pueda aplicarse clara i evidentemente a muchísimos casos. Es cierto que se hacen de ellas amenudo aplicaciones torcidas; pero ese es un argumento contra las aplicaciones, no contra las reglas. Es cierto que una nacion poderosa, interpretando a su antojo este derecho universal, querrá dar las sujestiones de su interes, por reglas de justicia, emanadas de la razon. Pero eso ni aun prueba la imperfeccion alegada; lo que prueba es que una nacion poderosa podrá abusar descaradamente de la fuerza llamando razon i justicia lo que no lo es. En el seno de una sociedad, vemos litigantes de mala fe que fatigan a los tribunales con pretensiones absurdas; i no por eso diremos que la lei civil no existe. I si esto sucede en la sociedad civil, que tiene establecidos tribunales para la recta aplicacion de las leyes, ¿qué mucho suceda lo mismo entre las naciones, cuando cada una es juez i parte, i no hai sobre ellas mas tribunal de apelacion que la fuerza? El abuso de la lei internacional, fundada en la naturaleza del hombre i de las sociedades, es una prueba de su existencia. Los mismos que la tuercen, la reconocen.

«La lei natural i la internacional son cosas distintas.» Si esto quiere decir que la lei natural no forma parte de la lei internacional, lo negamos. Los estados tienen obligaciones que les han sido impuestas por su libre consentimiento, i obligaciones que les ha impuesto la sola naturaleza, es decir, la razon. I como la razon del jénero humano hace continuos progresos, como se conoce cada vez mejor la naturaleza del hombre i de las sociedades, como se conocen cada vez mejor los intereses

esenciales i permanentes del jénero humano, que son el fundamento de la justicia internacional, ¿qué extraño es que el derecho internacional varíe de unos siglos a otros? ¿Cómo pudiera perfeccionarse sin variar? Tanto valdria decir que no hai ciencia alguna, porque no hai una sola que no se perfeccione, i que no varíe, desechando antiguos errores, i prohijando verdades nuevas. Fuera de que, por grande que haya sido esa variedad, aun restan muchos puntos de contacto entre el derecho natural de las naciones de la antigüedad i el de los pueblos modernos. Apénas hai un principio importante en el derecho natural de jentes, cual lo reconocen i practican los pueblos cristianos, que no haya sido sentido, como por instinto, i que no haya reglado muchas veces los negocios internacionales entre las tinieblas de la edad media, i en la mas remota antigüedad de que conserva noticia la historia.

En cuanto a las autoridades citadas por los señores Agreda i Goitia, nada vemos en ellas que contradiga a lo que dejamos sentado. Que, segun Grocio, la lei de las naciones sea una institucion positiva, i que, segun Rutherforth, no lo sea, si no es una cuestion de nombre, es una cuestion ajena del asunto que nos ocupa. El derecho de jentes no será *positivo*, en cuanto no haya sido *expresamente promulgado* por un lejislador humano o divino; pero no por eso dejará de ser obligatorio para nosotros en lo que nos parezca derivarse de la recta razon.— «Una gran parte de la lei internacional descansa en el uso i práctica de los pueblos, segun Bynkershoeck.» I la otra parte ¿en qué descansa?—«La lei natural, dicen otros, sufre modificaciones en su aplicacion a las mutuas relaciones de los estados.» ¿I cómo puede sufrir modificaciones lo que no existe?—«La lei internacional, segun Wheaton, es algo mas, i algo diversa de la lei natural, aplicada a la conducta de los estados independientes, considerados como seres sociales.» Pero la moral privada es algo mas i algo diversa de la lei civil; i no por eso miraremos la moral privada como una quimera.—«Montesquieu llega a decir que hasta los bárbaros iroqueses tienen su derecho de jentes.» ¿No existirá, pues, un órden de verdades i reglas que hasta los pueblos mas atrasados reconocen i prac-

tican, a lo ménos en parte? Léjos de probarse por las autoridades precedentes que no hai una lei universal, inmutable, obligatoria a toda la raza humana, lo que se deduce de esas autoridades es precisamente lo contrario.

Por aquí se verá que no estamos de ningun modo dispuestos a conceder que la lei natural no pueda dar a un gobierno un derecho *perfecto* para pedir que se estorbe a un extranjero la salida del país. La lei internacional fundada en la sola razon puede dar derechos *perfectísimos;* i tanto es así, que los tratados mismos no podrian dar esa clase de derechos, si la sola naturaleza no los diese. Si hai derecho *perfecto* para exijir de una nacion aquello a que se ha comprometido por un pacto, es porque hai un derecho *perfecto* para exijir de toda nacion aquello a que se ha comprometido por sus pactos. La obligacion particular i *perfecta* de cumplir un pacto tiene su fundamento en la obligacion jeneral i *perfecta* de cumplir los pactos, que es de puro derecho natural. I hé aquí una prueba mas de la existencia de este derecho. Él es en realidad la fuente de todos los otros. Sin él, no existiria ninguno.

Pero ademas no concebimos por qué se insista tanto en la *perfeccion* o *imperfeccion* de un derecho. Lo que Vattel i otros publicistas llaman derecho *imperfecto*, es absolutamente obligatorio en conciencia. Que este derecho no sea tal que lejitime el uso de la fuerza para hacerlo cumplir, es una circunstancia que no menoscaba la obligacion correlativa. De que el cumplimiento de ciertos derechos esté sujeto, por su naturaleza, al juicio de la parte obligada, no se sigue que pueda ésta en conciencia dejar de cumplirlos cuando los juzga fundados. ¿Obraria rectamente el gobierno de Chile si, para calificar lo que le es o no le es obligatorio, atendiese a si se le puede exijir o nó por la fuerza?

Sentada la existencia de una lei universal de las naciones (verdad que nos parece evidente de suyo, i que no nos habríamos detenido a probar si los señores Agreda i Goitia no la hubiesen atacado de frente), veamos cuál es, en el *supuesto* conflicto de esta lei con la lei civil de un estado, la que deba prevalecer en cuestiones internacionales. Pero ¿puede haber

duda alguna sobre esta materia? ¿No basta enunciar la cuestion para resolverla? ¿Por qué habria de prevalecer la lei que reconoce una sola de las partes contendientes, sobre la lei que reconocen ambas? Los señores Agreda i Goitia citan dos casos en que el gobierno del Ecuador ha respondido al de la Confederacion Perú-Boliviana i al del Perú, que no le era posible acceder a la remocion de ciertos extranjeros de un punto a otro, ni a su expulsion del territorio, porque la constitucion se lo prohibia. Mas estos ejemplares, de la manera que los presenta la *Nueva Defensa*, prueban poco. Las circunstancias pueden haber sido tales, que el gobierno del Ecuador no creyese que la lei internacional le obligaba a las providencias solicitadas; i conceptuando que solo se le pedia una cooperacion amigable, un favor, respondió mui bien que la constitucion se lo prohibia. Si la peticion hubiese sido de estricta justicia natural, nos veríamos precisados a mirar la respuesta del gabinete de Quito como un efujio, no como una excepcion razonable.

«A ningun gobierno constitucional, dicen los señores Agreda i Goitia, aunque fuése el mas justificado de la tierra, le es dado salir fuera de la órbita que la constitucion le traza. Si le fuese permitido obrar segun lo que su conciencia o su querer le sujiriese, so color de exijirlo así las circunstancias o la conveniencia pública, sería necesario decir un triste adios a la propiedad, a la seguridad, a la libertad. Todos los goces sociales, todas las garantías sociales, todos los derechos sociales, quedarian a merced del juicio de los gobernantes, es decir, a merced de sus caprichos, de sus pasiones, de sus errores, de sus intereses, a la vez que de su razon i de su conciencia.» Nosotros somos sobre este punto algo mas estrictos que los señores Agreda i Goitia, porque creemos que los gobernantes están obligados a acatar de este modo, no solo la constitucion, sino todas las leyes. La constitucion es una traba puesta a las funciones lejislativas, tanto como a las administrativas i judiciales: la administracion i la judicatura están sujetas a todas las leyes, sin excepcion alguna. Pero, entre estas leyes obligatorias, cuenta el gobierno las del derecho universal de jen-

tes. ¿Qué hará, pues, en el conflicto de la lei internacional i de la lei civil, lei la segunda que le liga para con sus comitentes i lei la primera que le liga para con todas las naciones de la tierra? Hará lo mismo que en el conflicto de dos leyes civiles: procurará conciliarlas en lo posible, distinguirá de materias, entrará en la mente del lejislador. Miembro de la sociedad universal, es preciso que en los puntos que conciernen a los otros miembros de esta sociedad i a que se extienden las leyes eternas que la gobiernan, se dirija por ellas. Nuestras leyes civiles derivan su fuerza de la autoridad soberana de la nacion chilena, que no pudo ni quiso sin duda menoscabar por un acto lejislativo suyo o de sus delegados los derechos de los otros pueblos de la tierra. Las disposiciones, pues, de la lei civil, no deben nunca entenderse en un sentido derogatorio de la lei universal que obliga a todos los pueblos en sus relaciones recíprocas. Este es un corolario inmediato de la existencia de esa lei universalmente obligatoria. Los señores Agreda i Goitia lo han sentido así; i eso les ha hecho empeñarse tanto en aniquilarla. ¿I qué es el conflicto del derecho internacional con el civil? Es en realidad el conflicto de dos leyes civiles, porque el derecho de jentes, segun la doctrina de los jurisconsultos de las naciones mas ilustradas i libres del mundo, es una parte de la jurisprudencia patria. ¿I de adoptar esta doctrina se seguirán acaso los inconvenientes que tan patéticamente pintan los señores Agreda i Goitia? Ese *triste adios* es una bella figura de retórica; pero reduzcamos las cosas a su justo valor. Conformando el gobierno su conducta a una lei de derecho internacional en una cuestion internacional, que no afecta a sus comitentes, sino en cuanto importan a su seguridad i su paz exterior, la seguridad i la paz interior de los pueblos vecinos i amigos, ¿cómo puede menoscabar sus goces, atacar sus garantías, infrinjir sus derechos? Lo que hace mas bien, es defenderlos i afianzarlos. ¿Hemos dicho, por ventura, que el gobierno de Chile debia sobreponer su conciencia a la lei? Lo que hemos dicho es que, en un conflicto de leyes, que entre dos responsablidades contradictorias, es necesario que elija. I supuesto el caso, ¿qué puede hacer, sino elejir?

Mas aun reclamando a favor del gobierno esa facultad de eleccion, o de conciliacion mas bien, estamos mui distantes de conceder que ni aun en el limitadísimo círculo en que puede tener cabida, queden los derechos de que en ella se trata a merced de los caprichos, errores, pasiones, o intereses de las personas que componen la administracion. Nó. En el ejercicio de ésta, como de todas sus otras atribuciones, son siempre responsables. La nacion puede pedirles cuenta de sus actos; i no dudamos que estarian dispuestos, cuando llegase el caso, a manifestar los fundamentos que les asistieron para una medida que indudablemente no podria justificarse, sino por consideraciones de grave importancia.

Hasta aquí hemos hablado hipotéticamente del conflicto de dos leyes. Pero no hemos oído alegar todavía prueba alguna sólida de que, en el caso de los señores Agreda i Goitia, se haya infrinjido ni aun aparentemente un artículo de la constitucion, como se ha supuesto. El que han citado los señores Agreda i Goitia, habla con los *habitantes* de Chile. ¿Lo son los señores Agreda i Goitia? ¿Ignoran la distincion que se hace jeneralmente entre habitantes i transeuntes? Segun el diccionario de la lengua, *habitar*, es *vivir*, *morar*; i *morar* es *residir de asiento*. Si el artículo hubiese de tomarse en toda la extension que le dan los señores Agreda i Goitia, se seguiria que un extranjero, de cualquier modo que se hallase en el país, no podria ser expulsado, aunque se probase que habia cometido en otro crímenes atrocísimos, de los que justifican la denegacion de asilo o talvez la extradicion; que no hai facultad en el gobierno para decretar en ningun caso el embargo de los buques extranjeros surtos en sus puertos; que tampoco la tendria para someterlos a cuarentena, etc. ¿Con qué podrian justificarse la denegacion de asilo, la extradicion, el embargo, la cuarentena? En todas estas medidas, hai o expulsion, o arresto, o confinacion a una parte del territorio, o detencion de personas. Conque ninguna de ellas podria tomarse sin haber obtenido previamente un decreto judicial en debida forma; o si se tomasen de otro modo, sería preciso decir un *triste adios* a la seguridad, a la propiedad, a la libertad.

Los señores Agreda i Goitia desean saber si está el gobierno en uso de facultades extraordinarias, si está suspendido el imperio de la constitucion, si se halla ésta en fuerza i vigor i en toda su prepotencia; i nos piden sobre este punto una palabra categórica, terminante. Aunque no vemos la necesidad de una contestacion nuestra sobre cosa tan clara, i sin embargo de que los argumentos de que nos valimos en nuestro artículo precedente para controvertir la *Exposicion* de los señores Agreda i Goitia, versan claramente sobre el ejercicio de los poderes ordinarios del ejecutivo, no encontramos embarazo para responderles categórica i terminantemente que la constitucion está en toda su fuerza i vigor, i que bajo ningun respecto se halla suspendido su imperio.

La controversia rueda, no sobre el campo constitucional, como pretenden los señores Agreda i Goitia, sino sobre una cuestion de hecho. ¿Tuvo o no tuvo el gobierno motivos graves para ordenar su detencion? De que teniéndolos, pudo prohibir su salida, no hai duda. Aquella es, pues, la sola cuestion; cuestion que por la naturaleza de los hechos i de las pruebas no es posible discutir al presente.* Dejamos a la consideracion de nuestros lectores hasta qué punto podria salvar el gobierno

* Sobre este punto, nos contraeremos solo a la intelijencia dada por los señores Agreda i Goitia a las palabras que siguen de *El Araucano:* «No es nuestro ánimo dar a entender que el caso en que nos hallamos corresponda exactamente a la descripcion que acabamos de hacer: es decir, añaden dichos señores, a la de los extranjeros que se proponen excitar una revolucion en un país amigo, en un país vecino». Esta explicacion es incorrecta. La descripcion que acabábamos de hacer era la de un extranjero de quien se tuviese «completa evidencia que el objeto de su viaje era excitar una revolucion en un país amigo, en un país vecino, tendiendo esa revolucion, segun todas las apariencias, a producir sacudimientos peligrosos en el sistema político de varios estados, a entronizar una administracion enemiga del mismo gobierno obligado a tolerar la salida; una administracion que hubiese dado las pruebas mas flagrantes de una ambicion atentatoria contra la seguridad i la independencia de sus vecinos.» A esta descripcion, fué a la que dijimos que no era nuestro ánimo dar a entender que correspondiese exactamente el caso de los señores Agreda i Goitia; i enten-

su responsabilidad, como custodio de la paz i seguridad exterior i de sus relaciones amigables con los otros estados, teniendo que recurrir a los tribunales para que conociesen de hechos que pudieran ser peligrosísimos respecto de esos objetos, i que, o no podrian establecerse por pruebas jurídicas, o no comprendiéndose en las definiciones de nuestro código criminal, no estarian sujetos a la accion de la judicatura. El gobierno pudo tener pruebas ciertas de la existencia de un gran peligro, pero pruebas tales que no fuesen susceptibles de revelacion en el momento en que era necesario decidirse por ellas, o pruebas plausibles, suficientes para provocar la accion gubernativa, pero no bastantes para justificar la accion judicial. Esto fué lo que quisimos dar a entender cuando dijimos que no están sujetos a unas mismas reglas el uso de las facultades administrativas i ejecutivas i el de la autoridad judicial; pero ni en unas ni en otras, hemos creído que el gobierno estuviese exento de la responsabilidad a que le somete la constitucion por todos sus actos.

Sobre los hechos que pasaron a bordo de la fragata *Edmond*, el testimonio de lo que *vieron* los señores Agreda i Goitia vale poco, porque la parte esencial de estos hechos, la naturaleza del servicio a que fué destinado el bote de la *Reina Blanca*, es cosa que no estaba a el alcance de la *vista*, miéntras no llegó el caso de ejecutarse.

Nos es grato terminar este artículo haciendo saber a nuestros lectores que el gobierno, inmediatamente que creyó que carecia de inconvenientes la salida de los señores Agreda i Goitia, mandó cesar su detencion; i debemos tambien hacer al señor ministro plenipotenciario de Bolivia la justicia de declarar que

---

didas así nuestras palabras, se desvanecen por sí mismas las deducciones que se hacen de ellas en el artículo a que replicamos.

Tampoco hemos dicho que los señores Agreda i Goitia hiciesen del territorio chileno un punto de apoyo para promover reacciones revolucionarias en otros países; i debemos protestar contra toda interpretacion que se haga de nuestras palabras para colejir los hechos o las pruebas que provocaron la órden de detencion.

él mismo, a consecuencia de las noticias últimamente recibidas, se anticipó a pedir que cesase.

III

Vamos a contestar brevemente a la parte que nos toca en la *Despedida de dos bolivianos asilados en Chile*, que acaba de llegar a nuestras manos en *El Mercurio* del 4 de enero de 1843.

Dicen los señores Agreda i Goitia que jamas han negado la existencia de una lei natural; que la designaron; que jamas han pretendido que no formase parte de la lei internacional; que solo indicaron era distinta de la lei internacional. A nosotros nos parece hallar una manifiesta contradiccion en estos asertos. Si una lei forma parte de otra, ¿cómo puede decirse que es distinta de ella? El territorio de Santiago forma parte del territorio chileno; ¿podrá decirse que el territorio de Santiago es distinto del territorio de Chile? Si la lei natural forma parte de la internacional, i si los gobiernos en sus relaciones recíprocas están sujetos a la segunda, es de toda evidencia que lo están necesariamente a la primera. I de ahí se sigue, por un corolario que toda la elocuencia de nuestros antagonistas no podrá jamas oscurecer, que un conflicto entre la lei natural i la lei civil es un conflicto entre dos leyes, en que es necesario elejir, definir la verdadera competencia de una i otra, tomar en consideracion sus diversos objetos, conciliarlas. No hai remedio. O no hai lei natural que obligue a las naciones, como lo han dicho expresamente los señores Agreda Goitia, sosteniendo lo que nos ha parecido i nos parece una inconcebible paradoja; o si se admite que existe i que es obligatoria a toda la raza humana, es necesario respetar su autoridad como suprema en todas aquellas cuestiones en que puedan ventilarse derechos de estados que no reconocen nuestras leyes civiles.

Dicen los señores Agreda i Goitia que esa lei natural no es *lei*, porque no envuelve las ideas de mandato, sancion, autoridad de donde emana el mandato; i tan distantes estamos de

convenir en su opinion que, si sostenemos que la lei natural es *lei*, es porque creemos que envuelve las ideas de mandato, sancion, autoridad que manda: principios que los señores Agreda i Goitia pueden ver, no solo en los escritores de derecho natural, sino en los mas ilustres filósofos de nuestra éra, los Kant, los Dugald-Stewart, los Reid, los Cousin, etc. «No hai una lei de las naciones, dicen los señores Agreda i Goitia, semejante a aquella lei enseñada por la recta razon, conforme a la naturaleza, universal, inmutable, eterna, que con tan hermosos i tan verdaderos colores diseñó el padre de la elocuencia romana.» Pero esa lei enseñada por la recta razon, inmutable, eterna, ¿a quiénes obliga? A los hombres, sin duda; i no solo a los hombres, considerados como individuos, sino a los agregados de hombres, a los pueblos, a los estados, en sus relaciones recíprocas. Esa lei, diseñada por el padre de la elocuencia romana, es cabalmente el derecho de jentes natural, a no ser que se diga que los pueblos en su trato mutuo no se gobiernan por la recta razon, no tienen reglas de conducta emanadas de su naturaleza, dictadas por los intereses esenciales i permanentes del jénero humano, base inconmovible, eterna, de la justicia internacional.

Una gran parte de la impugnacion de los señores Agreda i Goitia rueda sobre suposiciones cuya insubsistencia hemos ya demostrado, sobre la suposicion de que la sola naturaleza, la lei universal de las naciones, no pueda dar derechos tan perfectos como los mas solemnes pactos, i sobre la otra suposicion de que a los derechos de las naciones extranjeras, fundados en esa misma lei universal, inmutable, eterna, diseñada con tan hermosos i tan verdaderos colores por el orador romano, puedan oponerse válidamente, en el fuero internacional, excepciones fundadas en la lei civil de un estado. No nos detendremos, pues, mas tiempo en probar lo que, si no nos engañamos mucho, no necesita de prueba, i lo que, por otra parte, es enteramente conforme a la práctica de las naciones. Hemos citado ejemplos irrecusables de esa práctica; i casualmente podemos ahora agregar otro, de un gobierno a quien no se le disputarán los títulos de popular i constitucional.

Tengan los señores Agreda i Goitia la bondad de leer los documentos que insertamos en este número bajo el epígrafe de *Venezuela*.

Preguntan los señores Agreda i Goitia si pudo haber sido la mente del lejislador que el extranjero transeunte no goce los derechos absolutos que le concedió la naturaleza; i extrañamos tanto mas la pregunta, que justamente esos derechos absolutos de la naturaleza son los que hemos reclamado constantemente en nuestra controversia, i que los señores Agreda i Goitia no invocan, sino cuando les viene a cuento. Sí; esos derechos absolutos de la naturaleza son la verdadera i natural proteccion de los extranjeros transeuntes, i esos mismos son los que les aseguran la proteccion de las leyes civiles, en todo aquello que no pugne con otros derechos absolutos que la naturaleza ha concedido a los estados, i que seguramente no son ménos respetables ni ménos importantes que los otros.

Los señores Agreda i Goitia rechazan la significacion que hemos dado a la palabra *habitantes*, deduciendo la suya: primero de una comparacion entre los artículos 139 i 143 de la constitucion, i segundo, de la definicion misma del *Diccionario de la Academia;* pero no han juzgado conveniente explicarnos cómo es que, en su sentido, pudiera jamas nuestro gobierno decretar un embargo, negar el asilo a un extranjero que pisase su territorio, someter a cuarentena una nave extranjera anclada en sus puertos, etc. Examinemos los únicos fundamentos con que han tenido a bien refutarnos.

El artículo 139 dice que «si, en algunas circunstancias, la autoridad pública hiciese arrestar algun habitante de la república, el funcionario que hubiese decretado el arresto,» etc. I el artículo 143: «Todo individuo que se hallase preso o detenido ilegalmente por haberse faltado a lo dispuesto en los artículos 135, 137, 138 i 139, podrá ocurrir,» etc. De aquí infieren dichos señores que la palabra *habitante* significa todo individuo; pero nos parece algo violenta la ilacion, i creeríamos mas bien que el sentido de *individuo* se refiere al de *habitante*, i debe limitarse por él, en la parte relativa a las disposiciones de los artículos 12 i 139. Sea de esto lo que fue-

re, el artículo 12 no admite la extensa significacion que inculcan los señores Agreda i Goitia sin graves inconvenientes; inconvenientes que menoscabarian las mas inportantes atribuciones de un gobierno en sus relaciones con los otros estados. Insistimos en que nuestro sentido es el propio i jenuino, segun la mas respetable autoridad que conocemos en materia de lenguaje.

Pero dicen los señores Agreda i Goitia: que si *habitar* es *morar*, i *morar*, *residir de asiento*, *habitar*, segun la Academia, es tambien *vivir*, i que ellos gozan ahora de la vida en Chile, i por tanto son habitantes de Chile. La interpretacion no nos parece digna de la alta intelijencia i de la pluma elocuente que ha redactado sus defensas. *Vivir* tiene ciertamente el significado jeneral de *tener vida;* pero no es ese el que le corresponde cuando se le pone en paralelo con *habitar, morar*. Cuando una persona pregunta a otra, *dónde vive*, ¿habla de la vida animal, o de la habitacion, la residencia de asiento?

(*El Araucano*, años de 1842 i de 1843.)



JURISDICCION CONSULAR

I

Es un acto de justicia discutir i presentar bajo su verdadero punto de vista los cargos que se hacen a la conducta del gobierno con alguna apariencia de fundamento; i esto es lo que nos proponemos ahora, refiriéndonos al comunicado que, en la *Gaceta del Comercio* del mártes, lleva por epígrafe el artículo 108 de la constitucion. Poco mas tenemos que hacer que una desnuda exposicion de los hechos.

Iniciada ante el juzgado del crímen de Valparaíso una querella criminal de Juan Conil, marinero de la fragata francesa *Teodoro Eujenio*, contra el piloto de la misma, por golpes recibidos en un altercado a bordo, el señor cónsul frances representó al intendente, exponiendo los inconvenientes que se seguirian de la práctica de dar oídos las justicias locales a demandas o quejas de los individuos de las tripulaciones extranjeras, i solicitando se observase lo que era de costumbre jeneral en el mundo civilizado, esto es, que se remitiese el asunto al cónsul. El intendente de Valparaíso elevó la materia al supremo gobierno; i éste, habiéndola examinado, i teniendo a la vista la doctrina de varios célebres publicistas, respondió al intendente por el ministerio de relaciones exteriores, con fecha del 4 de febrero de 1843, en estos precisos términos: «La conclusion a que adhiere el gobierno es que, en las cuestiones de

órden i disciplina de un buque extranjero, la justicia local obraria contra el derecho comun que observan actualmente las naciones cristianas, admitiendo querellas de los marineros contra sus capitanes o cualesquiera otras personas de la tripulacion del buque.» I al fin del citado oficio se expresó así: «Este es el *dictámen* del gobierno, despues de una atenta consideracion de la materia; i U. S. lo pondrá en noticia del juez del crímen de ese puerto, para que, en su vista, proceda, bajo su propia responsabilidad, como creyere justo.»

Tales son los hechos; i de ellos resulta que el gobierno ha estado mui léjos de tomar en la causa una intervencion abusiva e inconstitucional, como parece darse a entender en el artículo de la *Gaceta*. Se ha limitado a exponer su opinion, i ha dejado al juez del crímen en completa libertad para obrar como creyese justo. No ha ejercido una funcion judicial; no se ha avocado una causa pendiente; no ha pronunciado resolucion alguna. El artículo de la constitucion que se le cita, es del todo inaplicable a la ocurrencia.

La única cuestion que podria suscitarse, es sobre si tiene o nó sólidos fundamentos el dictámen vertido por el gobierno. A nosotros nos parece que los tiene, si vale algo la opinion de los mas acreditados escritores de derecho marítimo. Citaremos uno que vale por muchos, M. Pardessus, *Derecho Comercial*, parte 2.ª, título 6.º, capítulo 2, seccion I. Dice así: «Es de derecho comun en estos mismos países (habla de los cristianos, a diferencia de los de África i Levante, en que los cónsules tienen facultades mucho mas extensas), que, independientemente de tratados particulares, i sin que éstos sean necesarios, todas las discusiones relativas a los salarios i condiciones de enganche de la jente de mar, i todas las diferencias, *de cualquiera naturaleza que sean*, entre los hombres de la tripulacion, o entre ellos i sus capitanes, o entre los capitanes de buques de la misma nacion, se decidan por los cónsules. Los jueces locales, cuando se les hace esta especie de demandas, tienen la atencion de remitirlas ante el cónsul de la nacion a que pertenece la bandera del buque; i aun en el caso de no haber cónsul, ante los jueces naturales (los capita-

nes), dando auxilio al capitan para la ejecucion de sus órdenes, sin apreciar su mérito. Los intereses respectivos de los soberanos prescriben estas reglas para prevenir, sea los motines de los hombres de la tripulacion contra su capitan, sea su negativa de continuar el viaje, o de volver al buque a tiempo de su partida.»

Esta costumbre de las naciones cristianas establece, pues, una excepcion a la regla jeneral, que sujeta los mares litorales a la jurisdiccion del país: regla que es ella misma una excepcion al principio, aun mas jeneral, que hace a los mares propiedad comun de todos los pueblos. El interes universal, que es el fundamento del principio, es tambien lo que ha dado motivo a las excepciones. No podria, por tanto, imputarse denegacion de justicia a la judicatura local que, conformándose a la lei internacional, remitiese a un cónsul la decision de una causa, entre dos personas de la tripulacion u oficialidad de un buque extranjero sobre materia de órden i disciplina interior.

II

No fué posible contestar en nuestro número anterior al comunicado de *El Defensor*, que apareció en la *Gaceta del Comercio* del juéves pasado sobre la causa de Juan Conil, marinero de la fragata *Teodoro Eujenio*, porque llegó a nuestras manos algo tarde. Vamos ahora a satisfacer a las razones que allí se alegan contra el dictámen del gobierno. Pero ante todo, observaremos con respecto a los puntos de que *prescinde* el autor del comunicado: 1.°, que el gobierno no ha juzgado, ni hecho innovacion en las atribuciones de los tribunales; 2.°, que la práctica de exponer el gobierno a los juzgados lo que cree conveniente para la recta administracion de justicia, cuando es excitado a ello por representaciones de los ajentes oficiales extranjeros, no solo es antigua en Chile, sino conveniente i necesaria. Los ajentes extranjeros tienen el derecho inconcuso de patrocinar a sus nacionales dirijiéndose ya a los intendentes o al ministerio de relaciones exteriores, ya a los

juzgados; i el gobierno, cuando se reclama su proteccion, no puede, sin contraer una grave responsabilidad, dejar de hacer lo que ha hecho en el caso de Juan Conil: exponer su opinion sobre el punto que se ventila, para que se pronuncie el fallo judicial con pleno conocimiento. Ninguna lei se lo prohibe; lo ha hecho así con la misma suprema corte i la de apelaciones en algunos casos; i en otros ha sido espontáneamente consultado por ellas. I la razon es obvia. Hai cuestiones de derecho internacional que no pueden resolverse por la lejislacion civil; i en este jénero de causas, tiene el gobierno, por lo mismo que está en relacion inmediata con las potencias extranjeras, medios de instruccion, que pueden no hallarse a el alcance de todos. 3.°, Que los tribunales proceden en todos casos, sin excepcion alguna, *bajo su propia responsabilidad;* i que esto fué cabalmente lo que tuvo presente el gobierno en el dictámen dado al intendente de Valparaíso. «U. S., se dijo a este jefe, lo pondrá en noticia del juez del crímen, para que en su vista proceda, bajo su propia responsabilidad, como creyere justo.» ¿Bajo la responsabilidad de quién? ¿A quién se refiere ese *su?* ¿A *gobierno*, como quiere el autor del comunicado; a *gobierno* que está once líneas mas arriba, o a *juez del crímen*, que está en el renglon precedente, i que es ademas el sujeto de *proceda*, que es la palabra inmediatamente anterior? Por otra parte, que el gobierno se hiciese responsable de la decision del juez del crímen, siendo ésta conforme a la opinion vertida en el oficio, hubiera sido a lo ménos concebible; pero que, dejando al juez del crímen en absoluta libertad para proceder como creyese justo, se constituyese responsable de sus procedimientos, cualesquiera que fuesen, es lo que no alcanzamos cómo pueda conciliarse con el sentido comun.

Entrando ahora en materia, nos parece que la opinion expresada por el gobierno en el caso de Juan Conil, puede considerarse bajo dos aspectos: el de la pretendida denegacion de justicia de parte de los juzgados locales, que se abstienen, segun se supone, de ejercer una jurisdiccion que les confieren las leyes; i el de la tolerancia i reconocimiento de la jurisdiccion, que nuestras leyes niegan a los cónsules.

En cuanto a lo primero, nuestro modo de pensar es que la jurisdiccion territorial está i debe estar sujeta a ciertas excepciones fundadas en el derecho internacional, que es una lei tan obligatoria como las otras. De aquí la inmunidad de los ajentes diplomáticos; de aquí la facultad de administrar justicia, reconocida en los comandantes de los buques de guerra extranjeros; de aquí la proteccion que la autoridad local debe conceder, no solo a los cónsules, sino a los mismos capitanes de buques extranjeros mercantes, para mantener la disciplina en ellos, no mirando sus actos como jurisdiccionales, sino como administrativos, como de pura policía, como necesarios para mantener el órden a bordo, sin el cual no sería posible la navegacion ni el comercio recíproco de los pueblos. Una potencia que abre sus puèrtas a las otras naciones, les concede por el mismo hecho todo lo que es absolutamente indispensable para el logro de sus objetos lejítimos, en que todas tienen un interes comun. Se dirá talvez que la morada de los ajentes diplomáticos i los buques de guerra de otras naciones no hacen parte de nuestro territorio, i que los buques mercantes surtos en nuestros puertos sí la hacen. Pero la exterritorialidad de los ajentes diplomáticos i de los buques de guerra, ¿qué significa? Que con respecto a ellos cesa la jurisdiccion territorial, porque el derecho de jentes, es decir, la conveniencia universal de las naciones lo exije así. Pues ese mismo interes comun de los pueblos, que, comprobado por la práctica jeneral, pone límites a la jurisdiccion territorial en los dos primeros casos, debe ponerlos en el otro, hasta donde se extiendan la práctica jeneral i el interes comun.

De aquí se sigue que el juez que se abstiene de conocer en cuestiones de órden i de disciplina interior de un buque extranjero, obra legalmente, porque obra con arreglo a una lei, a la lei universal, que restrinje en tales casos, como restrinje en otros, la jurisdiccion que le han conferido las leyes civiles. Reflexiónese sobre los inconvenientes que se seguirian de observar una conducta contraria. ¿Qué marinero vicioso, qué marinero insubordinado, no ocurriria a los juzgados de los puertos, en cualquiera rencilla o disgusto que tuviese con los

que por su contrata se ha obligado a obedecer i respetar? Los jueces locales harian justicia, se responderá. La harian sin duda; pero, entretanto, ¿suspenderá el buque su viaje? ¿O dará vela sin el complemento de brazos necesarios para su servicio? ¿No sería ese un principio funestísimo de discordia i desobediencia entre jentes que, destinadas a vivir juntas, léjos de toda autoridad judicial, en las vastas soledades del océano, necesitan mas que otras el freno de una disciplina severa? Interesados en el fomento del comercio extranjero, ¿le negaremos la proteccion que se le dispensa en todas partes? Las naciones se devuelven mutuamente los desertores de los buques mercantes, a peticion de los cónsules; i este auxilio, que es de costumbre jeneral en el dia, vendria a ser ilusorio, desde el momento que los juzgados locales diesen oídos a demandas i quejas de los marineros de buques extraños.

En cuanto al segundo punto, nos parece que el remitir esta clase de causas a los cónsules no es precisamente reconocer en ellos jurisdiccion alguna, porque, para componerlas, les bastará en la mayor parte de los casos la autoridad extrajudicial i conciliatoria de que nuestras leyes i todas las del mundo civilizado los consideran revestidos. Si de hecho ejerciesen jurisdiccion, la autoridad local no daria fuerza ejecutoria a sus actos en cuanto le pareciesen exceder los límites de una intervencion administrativa i arbitral. I así entendemos que lo ha hecho alguna vez.

El señor *Defensor* alega que M. Pardessus ha escrito para los franceses. Cuando este ilustrado escritor expone el derecho peculiar de su nacion, escribe incontestablemente para ella, i para ella sola. Pero, en el pasaje que nosotros citamos, lo que expone es el derecho de jentes, la práctica universal de los pueblos cristianos. «Es de derecho *comun* (tales son sus palabras), es de derecho *comun* en estos mismos países (los cristianos) que, independientemente de tratados particulares i sin que ellos sean necesarios,» etc. ¿Es esto exponer el derecho frances o el de jentes?

Pero dice M. Bursotti, citado por el autor del comunicado, que cuando los hombres de una tripulacion se hacen culpables

de delitos o crímenes, fuera del navío, o aun a bordo, pero con personas que no pertezcan a la tripulacion, si la autoridad local procede contra ellos, el cónsul deberá dar los pasos necesarios, etc. De donde saca el señor *Defensor* una consecuencia bastante orijinal, i es que la práctica de que hemos hablado no se entiende con los cocineros de los buques, que no son parte de la tripulacion ni del número de la jente de mar. Confesamos que esta es una distincion enteramente nueva para nosotros, i que tampoco alcanzamos a percibirla en el texto citado. «Tripulacion, dice el diccionario de la lengua, es la jente de mar que lleva una embarcacion para su maniobra i *servicio.*» Así es que el cocinero Juan Conil estaba efectivamente en el rol de la del *Teodoro Eujenio.*

Por lo demas, celebramos que se nos cite textualmente el pasaje de M. Bursotti, que es una autoridad mas sobre el punto principal que se ventila. En él, se ve que, cuando un hombre de la tripulacion comete un delito en tierra, o bien a bordo, pero respecto de personas no inscritas en el rol, el cónsul debe dar los pasos necesarios para que por la autoridad local se trate al delincuente con humanidad i se le administre justicia imparcial. ¿Por qué no se encargan esos mismos pasos al cónsul respecto de la autoridad local, cuando se cometen a bordo vias de hecho, delitos o crímenes *(voies de fait, delits ou crimes)*, pero entre personas que pertenecen todas a la tripulacion? ¿Por qué, despues que M. Bursotti ha dicho *a bordo*, temeroso de que se dé una excesiva extension a su doctrina, tiene tanto cuidado de añadir, *pero entre personas extrañas a la tripulacion (étrangères à l' équipage)?* ¿Por qué no habla del caso mas comun a bordo, el de rencillas, delitos, crímenes, vias de hecho entre la jente de mar del buque? El señor *Defensor* podrá fácilmente explicárnoslo.

(*El Araucano,* año de 1843.)



UNA PRETENSION INFUNDADA

DE LOS NEUTRALES EN LA AMÉRICA ESPAÑOLA

Hemos insertado en nuestro número 667 un extracto de la *Gaceta Mercantil* de Buenos Aires, en que se da noticia de dos declaraciones del señor comodoro Purvis de las fuerzas navales de S. M. B. sobre las costas occidentales de Sud-América; una de ellas notificando que *no toleraria acto alguno de hostilidad sobre la ciudad de Montevideo por el que pudiese peligrar la vida o propiedad de un súbdito británico.* No ha llegado a nuestras manos el documento en que se halla contenida esta declaracion singular; i la discusion en que vamos a entrar rueda necesariamente sobre el supuesto de ser exactos los términos en que habla de ella el periodista de Buenos Aires, pero sin hacernos garantes de su autenticidad.*

* Extractamos de un artículo de la *Gaceta Mercantil* los siguientes parágrafos. Los documentos oficiales a que se refieren no han llegado a nuestras manos.

Buenos Aires, mayo 3.

«La completa derrota del salvaje unitario Rivera, en el Arroyo Grande, el pronunciamiento de los orientales i restablecimiento de la autoridad legal en la mayor parte de la campaña del Estado Oriental, i sitio puesto a la ciudad de Montevideo por un ejército poderoso, entusiasta i acostumbrado a la victoria, anunciaban que no tardaria en asestarse el último golpe a los enemigos de la paz en América.

«En tales circunstancias, la escuadra de la Confederacion apareció al frente de Montevideo.

«El gobierno, que hubiera podido ampliar el ejercicio de sus dere-

Poco o nada, a la verdad, tenemos que presentar de nuevo despues de las consideraciones vertidas sobre esta especie de intervencion en aquella misma *Gaceta* i en uno de los periódicos de la capital; pero el asunto es de grave importancia, i no podemos pasarlo en silencio.

Observaremos primeramente lo extraño del órgano por donde parece haberse hecho por primera vez aquella declaracion, emitida evidentemente para noticia del gobierno de Buenos Aires. Las Provincias Arjentinas se hallan en plena paz i amistad con el gobierno británico; un ministro plenipotenciario de la Gran Bretaña reside actualmente en la capital del Rio de la Plata. ¿No era natural que, si el comodoro Purvis obraba por instrucciones expresas de su corte, el ministro ingles hubiese dado conocimiento a la administracion arjentina de las intenciones de la Inglaterra? ¿Cuáles han sido sobre este punto las explicaciones dadas por Mr. Mendeville, a consecuencia de

---

chos como belijerante, i mas aun como belijerante justo, contra un enemigo atroz i pérfido, se limitó a las medidas que contiene la circular del 20 de marzo del presente año. En ella, se prohíbia desde el 1.º de abril la entrada en el puerto de Montevideo de buques en que se condujesen artículos de guerra, carnes frescas o saladas, ganados en pié i aves de cualquiera especie, dejando en todo lo demas al comercio i buques extranjeros la mas cumplida libertad.

«Despues de esta prueba de benevolencia hacia las naciones neutrales dada por el gobierno al abstenerse de establecer un vigoroso bloqueo, cuando le asistia derecho i tenia fuerza naval suficiente para hacerlo efectivo, nadie podia presumir que las inadmisibles pretensiones e insultos del comodoro Purvis, de las fuerzas navales de S. M. B. sobre la costa éste de Sud-América, vinieran a entorpecer la marcha regular i decisiva de la guerra, i prolongar sus desastres.

«La primera pretension del comodoro se contrajo a notificar al comandante jeneral en jefe de la escuadra de la Confederacion, que no toleraria acto alguno de hostilidad sobre la ciudad de Montevideo, por el que pudiera ponerse en peligro la vida o propiedad de un súbdito británico; i ademas que cualquier buque o embarcacion de guerra al mando, o de algun modo bajo la direccion de un súbdito oriundo o natural de S. M. B., que cometiese algun acto de hostilidad contra otros súbditos de S. M., sería tratado como pirata.»

la interpelacion que no puede ménos de habérsele hecho por el gobierno de Buenos Aires? La *Gaceta* no nos ha dado ninguna luz acerca de esto; i no parece que estamos todavía autorizados para mirar como actos de la potestad suprema las demostraciones del comodoro. Nos limitaremos, pues, a considerarlas segun aparecen; a examinar si son o nó conformes con el derecho de la guerra, tal como lo reconocen i practican actualmente las naciones civilizadas; i a indicar las consecuencias que envuelven con respecto a la independencia i soberanía de los nuevos estados americanos.

Singular hemos llamado la notificacion del comodoro Purvis, porque no tenemos noticia de ningun ejemplar anterior que se le asemeje; de ningun hecho que en las relaciones de los antiguos estados entre sí parezca emanado de principios análogos a los que ella supone; de ninguna exposicion teórica del derecho de jentes, que pueda servirle de apoyo. Nadie niega que un estado tenga el derecho de intervenir en una guerra ajena, asociándose con uno de los belijerantes i hostilizando al otro; i si, en lugar de la notificacion a que nos referimos, se hubiese hecho a Buenos Aires una simple declaracion de guerra, o si la Gran Bretaña hubiese tomado con respecto a aquel gobierno la actitud de un belijerante, toda la cuestion se reduciria a saber si este acto era motivado por suficientes razones de justicia i conveniencia, pero nadie le habria disputado el derecho de tomar armas en defensa del Estado Oriental. Pudiera, decimos, haberse cuestionado la equidad o la política, pero no la regularidad del acto. El derecho de hacer la guerra es una atribucion de todas las potestades soberanas; derecho terrible, que ejercitan segun su propio juicio, i de que nadie puede pedirles cuenta, sino presentándose a la lid con ellas. Pero en el estado de guerra, no se conocen mas que belijerantes i neutrales, i la Gran Bretaña no aparece en esta contienda como belijerante. Es amiga de Buenos Aires; sus súbditos disfrutan en todo el territorio arjentino de la proteccion i comercio de Buenos Aires. Si los gobiernos europeos no pretenden que sus relaciones con las repúblicas americanas se rijan por reglas i principios diferen-

tes de los que ellos han reconocido en sus relaciones recíprocas, es consecuencia precisa que la Gran Bretaña, pues que goza de las franquicias i beneficios de la neutralidad, se sujete a sus cargas. Ahora bien, ¿es conciliable con el carácter neutral el lenguaje que la *Gaceta de Buenos Aires* pone en boca del comodoro Purvis? ¿Podrá decir un neutral a un belijerante: «Haz en hora buena la guerra a tu enemigo, pero no te permito que la hagas como las naciones europeas hemos hecho la guerra hasta ahora; hazla de manera que, en el ejercicio ordinario, lejítimo, indispensable de los derechos de la guerra, no peligre una sola vida, un solo fardo mio; no toleraré que dispares a tu enemigo un tiro, que pueda derramar una gota de sangre de mis súbditos; si uno de ellos se presenta entre tus filas i las del enemigo, retrocede; si una de mis naves lleva víveres o provisiones de guerra a tu enemigo, guárdate de embarazarle su viaje?» Este lenguaje no oído hasta ahora de la boca de ningun estado neutral, es en sustancia el que (si la *Gaceta Mercantil* no lo desfigura) ha usado con Buenos Aires el comodoro Purvis.

Ninguna nacion ha sido mas estricta i severa acerca de las obligaciones de los neutrales que la Gran Bretaña. El ingles Chitty, autoridad clásica en materia de derecho marítimo, dice así, hablando de la obligacion que tienen los neutrales de respetar los bloqueos: «Entre los derechos de los belijerantes, ninguno mas claro, ni mas incontrovertible, ni mas justo i necesario en su aplicacion, que el de que procede la lei de bloqueo, segun ha sido determinada, definida i administrada por los tribunales de este país. Cuanto mas se investiguen los principios de la lei natural, cuanto mas se estudien los pormenores de la historia diplomática i convencional de Europa, mas claro aparecerá que este derecho tiene su oríjen en las mas puras fuentes de la jurisprudencia marítima; que él ha sido sancionado por la práctica de los mejores tiempos; i sobre todo, que tiene tan íntima conexion con los intereses vitales de la Gran Bretaña, que el renunciarlo deberia mirarse en cualesquiera circunstancias como la renuncia de uno de los mas firmes títulos de nuestra preeminencia marítima, i como

el abandono del mas seguro baluarte de nuestra independencia nacional.»

«La neutralidad, dice este eminente jurisconsulto en otra parte, copiando las palabras de lord Howick, consiste en observar una estricta i honrosa imparcialidad. La obligacion de un neutral es *non interponere se bello; non hosti imminenti hostem eripere.*» Todos saben la extension que ha dado a estos principios la Inglaterra, deduciendo de ellos reglas peculiares de derecho internacional, que han sido vigorosamente resistidas por otros gobiernos, como contrarias a los derechos de los neutrales.

Se ha dicho mucho sobre los efectos benéficos de las intervenciones; i miéntras éstas se limiten a la interposicion de buenos oficios i de medios conciliatorios, nada ciertamente mas propio de los sentimientos humanos que distinguen tan eminentemente a la civilizacion moderna; nada mas propio de esos grandes e ilustrados pueblos a quienes debemos los primeros jérmenes de la nuestra. Pero no podemos decir lo mismo de las intervenciones a mano armada; de las intervenciones que atropellan los principios tutelares de la independencia de los estados. Toda la historia depone contra los efectos de semejantes intervenciones; ella testifica lo que han costado casi siempre aun a los pueblos que las han invocado. En el interes de esas grandes potencias, que respetamos i admiramos, i a cuya benevolencia hemos dado siempre un alto precio; en el interes de ellas mismas, deploraríamos que se desviasen con nosotros de la política liberal, induljente, magnánima que han observado hasta ahora. En el interes del comercio extranjero, vehículo de cultura social, fuente de actividad i de vida para nuestras riquezas naturales, lazo de union entre todos los pueblos de la tierra; en el interes de ese mismo comercio, cuya prosperidad está íntimamente unida con la nuestra, deploraríamos que los ajentes de las grandes potencias, llevados de un celo indiscreto, pretendiesen en nuestras repúblicas subordinar a él todos los otros intereses; los intereses mas vitales de toda asociacion política; los derechos mas inconcusos de la soberanía nacional. Reclamamos lo que todas las naciones

han reclamado hasta ahora como patrimonio suyo, indisputable, imprescriptible; i protestaremos siempre contra todo desfalco de esta herencia preciosa. Es un deber de los nuevos estados americanos, si no quieren pasar por indignos de la independencia que han comprado a tanta costa, velar sobre su conservacion, i trasmitirla en toda su integridad a las jeneraciones futuras. Nada puede cohonestar la infraccion de las leyes fundamentales del código de las naciones; los bienes efímeros que por el pronto pudieran reportarse de ella, serian seguidos de males sin cuento que recaerian sobre los mismos infractores, i de un tardío i doloroso arrepentimiento para los que hubiesen tenido la imprudencia de provocarla.

(*El Araucano*, año de 1843.)

MATRIMONIO

DE LOS EXTRANJEROS NO CATÓLICOS

I

Hemos leído con la atencion que merecen, las juiciosas observaciones de un corresponsal de *El Mercurio* de Vaparaíso (de 10 de mayo último) sobre el proyecto presentado a las cámaras en 4 de agosto del año pasado de 1843, relativo a los matrimonios de los extranjeros no católicos en el territorio de la República.

Sienta el autor de las observaciones que, cuando entre nosotros se trata de saber las leyes que reglan el matrimonio de los extranjeros, deben distinguirse los requisitos que miran a la forma externa o solemnidad del contrato de los que conciernen a la sustancia, verbigracia, el asenso paterno i la edad; i que, prevaleciendo en los primeros la lei del país en que se celebra el contrato, deben rejirse los segundos por la lejislacion del país a que pertenecen los extranjeros. En esta última parte, sentimos no estar enteramente de acuerdo con el corresponsal de *El Mercurio*.

Es cierto que por regla jeneral las leyes o estatutos *personales* de la patria del extranjero le acompañan a todas partes, viajan, por decirlo así, con él, i reglan entre otras cosas su capacidad para ciertos actos i contratos. Pero este principio sufre varias excepciones. I el contrato matrimonial se mira en muchos países como una de ellas.

El conflicto de las leyes acerca de los derechos i obligaciones de los extranjeros proviene de varios principios que, siendo por su naturaleza inconciliables, no pueden tener cabida a un tiempo, i solo son susceptibles de aplicarse a los diferentes casos con ciertos límites i restricciones. La patria tiene derecho, incontestablemente, para rejir los actos de sus ciudadanos donde quiera que éstos existan. Concedido. Pero el ciudadano ha recibido de la naturaleza el derecho de abdicar su carácter nativo, cuando le asisten justas razones para hacerlo; razones de que su conciencia es juez, i que no pueden ni conocer ni calificar las otras naciones. Agrégase a esto que las autoridades de un país no están de ningun nodo obligadas a hacerse ejecutoras de las leyes i reglamentos de los otros. La mutua cortesía de las naciones está reducida bajo este punto de vista a límites bastante estrechos, acerca de los cuales hai mucha variedad en los diferentes países.

Contrayéndonos a la cuestion, en Inglaterra i en los Estados Unidos de América, la regla que se sigue, es que, un matrimonio válido por la lei del país en que se ha celebrado, es válido en todas partes: (Kent, *Commentaries on the American Law*, parte IV, leccion 26). Los juzgados eclesiásticos de Inglaterra han reconocido este principio como la lei i la práctica de las naciones civilizadas, por comun consentimiento; i la corte suprema de Massachusetts, en el caso de *Medway v. Needham*, decidió en conformidad a él, aun ocuriendo en esta causa la circunstancia de haber dejado los contrayentes el territorio del estado para sustraerse a sus leyes. Admitió la corte que esta doctrina era opuesta a los principios jenerales relativos a otros contratos; pero sostuvo que con respecto al matrimonio era dictada por justas consideraciones de política para precaver el daño público i las consecuencias desastrosas que se seguirian de la práctica contraria. Envolveríanse en confusion (dijo la corte) la lejitimidad de los hijos i los derechos de sucesion, si la validez del contrato nupcial no se sujetase a las leyes del lugar en que se ha celebrado. El canciller Kent hace mérito de varias decisiones semejentes pronunciadas en Inglaterra. I es de notar que en ninguna de ellas se disputa

la facultad que tiene un pais para autorizar los matrimonios de los extranjeros celebrados en conformidad a las leyes de su domicilio o residencia momentánea. Lo que se inculca en aquellas decisiones, es la conveniencia jeneral i la justicia de que se reconozca como válido en el domicilio natural o adquirido de una persona el matrimonio celebrado por ella en otra parte bajo el imperio de otras leyes.

A la verdad, no creemos que la regla de los juzgados eclesiásticos ingleses, esté tan universalmente reconocida como se ha dicho en ellos. Un matrimonio contraído por un frances en país extranjero en contravencion al código civil de la Francia, no tendria valor en su patria. Pero, admitiendo que sobre este punto no haya una regla fija de jurisprudencia internacional, se sigue que cada estado se halla en aptitud para adoptar aquélla que le parezca sujeta a menores inconvenientes. ¿A qué de dudas i perplejidades no daria lugar la necesidad de averiguar los estatutos personales que determinan la capacidad i demas requisitos de los contrayentes extranjeros? ¿Pudiera encargarse este exámen a las autoridades que presiden a la celebracion del matrimonio en todas las poblaciones de la República? Parécenos, pues, que podemos preferir sin escrúpulo la práctica de la Inglaterra i de los Estados Unidos de América, dejando a los individuos que quieran casarse entre nosotros la facultad de hacerlo con arreglo a nuestras propias leyes. El que sus matrimonios produzcan o nó efectos civiles en el lugar de su domicilio, es una materia que concierne a ellos solos, i en que ni nos es posible, ni debemos mezclarnos.

En cuanto al artículo 6.° del proyecto, creemos que la redaccion pudiera dar lugar a dudas i sería conveniente aclararla. La mente del lejislador no ha sido, segun pensamos, declarar nulos los matrimonios, que, segun las leyes a la sazon vijentes, no lo fuesen. Tampoco habla este artículo con todos los que celebren o hayan celebrado matrímonios en el territorio de la República, sino con la clase de personas a que se refiere la lei, es decir, con los extranjeros no católicos, que no quieran casarse segun el rito de nuestra iglesia. El artícu-

lo 6.° dispone en realidad lo mismo que el artículo 7.° con la diferencia de que, en el 6.°, se establece una regla jeneral de que el segundo es la aplicacion i la consecuencia. Las leyes anteriores requerian la presencia de un sacerdote debidamente autorizado i de dos testigos: el proyecto requiere esto mismo, i declara en sustancia que, sin este requisito, son nulos los matrimonios de los extranjeros no católicos, i determinadamente los que se hayan celebrado o se celebraren sin él a bordo de buques extranjeros surtos en los puertos chilenos, o que se hayan celebrado o se celebraren en la morada de los ajentes diplomáticos o consulares de las naciones extranjeras, residentes en Chile; expecificacion necesaria para prevenir las cuestiones a que pudiera dar motivo la idea errónea de extraterritorialidad que atribuyen algunos en un sentido absoluto a los buques de guerra i a la morada de los ministros públicos. El inconveniente quedaria remediado redactando de este modo el artículo 6.°:

6.° Todo matrimonio que se haya celebrado, o que en lo sucesivo se celebrare en el territorio chileno, *sin las solemnidades que por las leyes a la sazon vijentes hayan sido o fueren necesarias para el valor de este acto*, se declara nulo i no producirá, etc.

Este artículo no introduce ninguna disposicion nueva; confirma solo la lejislacion existente; i el artículo 7.° la contrae a casos especiales que pudieran parecer dudosos.

II

En nuestro número precedente, hemos procurado satisfacer a las objeciones que se habian hecho por un corresponsal de *El Mercurio* de Valparaíso a dos artículos del proyecto de lei pendiente en las cámaras, sobre los matrimonios de los extranjeros no católicos. Examinaremos ahora las que en la cámara de diputados se hicieron el año pasado a otros artículos del mismo proyecto.

Fundábase una de ellas en un concepto erróneo del privilejio de exterritorialidad de que gozan los buques de guerra ex-

tranjeros i los ajentes diplomáticos. De este equivocado principio se deducia que los matrimonios celebrados a bordo de los primeros cuando se hallan surtos en nuestros puertos, o en la morada de los ministros públicos acreditados para con el gobierno chileno, debian rejirse por las leyes de las naciones a que perteneciesen los buques o los ministros, i mirarse, por consiguiente, como válidos entre nosotros los que lo fuesen bajo el imperio de esas leyes. Si este modo de pensar fuese correcto, vendria por tierra el proyecto entero, como destinado a proporcionar a los extranjeros un medio legal de contraer matrimonio sin el rito nupcial de la iglesia católica, cuando no les es posible sujetarse a él sin hacer violencia a sus sentimientos. Pero la verdad es que, segun nuestras leyes, no tienen valor alguno los casamientos que se contraen en territorio chileno sin las solemnidades prescritas por ellas, i que, bajo este punto de vista, ni la morada de los enviados diplomáticos residentes en Chile, ni los buques de guerra que flotan sobre nuestras aguas son territorio extranjero.

La exterritorialidad de unos i otros es una mera ficcion legal, i es sabido que todas las ficciones de esta especie son precisamente limitadas por sus respectivos objetos. La inmunidad de los ministros públicos de las potencias extranjeras se limita a sus personas, familias i servidumbres, como necesaria para el independiente i libre desempeño de la mision que se les ha conferido. Tomada en otro sentido, ¿a qué absurdos no conduciria? No solo el matrimonio de los ingleses, sino el matrimonio de dos personas cualesquiera, el matrimonio de dos personas chilenas, celebrado en conformidad a la lei de Inglaterra, en la morada de un ministro ingles, residente en Chile, sería tan perfectamente legal i válido en Chile, como el que se celebrase a la faz de nuestra iglesia con todos los requisitos de nuestras leyes civiles i eclesiásticas. I esto mismo pudiera aplicarse a todo otro jénero de contratos. Tendríamos en el seno de la República tantas lejislaciones diversas i aun contrarias, como fuesen los enviados diplomáticos acreditados en ella, i estaria al arbitrio de cada habitante, de cada ciudadano de Chile, escojer cualquiera de ellas como regla de sus actos i

contratos, i pasar a su arbitrio de una a otra cuantas veces se le antojase. Pero, ¿en qué escritor de derecho de jentes se ha dado jamas tan monstruosa latitud al principio de la inmunidad diplomática? Certificar la autenticidad de los documentos que sus compatriotas les exhiben, es a lo que se extienden para con ellos las funciones de los ministros públicos; fuera de estos límites (a no ser que el soberano del país en que residen haya querido ensancharlos), solo pueden ser reconocidas en sus respectivas naciones. Un matrimonio contraído ante un enviado extranjero valdria, pues, en el territorio del estado a quien sirve, si las leyes de ese estado lo hubiesen dispuesto así; pero entre nosotros no tendria valor alguno; nuestros tribunales lo desconocerian; los hijos procreados en él no serian lejítimos en Chile.

Otro tanto es aplicable a los buques de guerra. No se les considera como territorio extranjero, sino en cuanto es necesario que para su servicio i disciplina estén sujetos exclusivamente a la autoridad de sus comandantes i oficiales. Por el hecho de permitírseles la entrada en nuestros puertos, se les otorga esta indispensable independencia de la jurisdiccion local. Nada mas se les concede, a no ser que las concesiones aparezcan fundadas en pactos expresos. De aquí es que autores respetables han calificado de impropia la denominacion de exterritorialidad atribuida a las naves de guerra. «Viendo ejercer, (dice Azuni, *Derecho Marítimo*, capítulo III, artículo 7), los derechos de soberanía, hasta el de imponer la pena de muerte, algunos escritores, de cuyo número es Hubner, han pretendido que se debian mirar estos buques como territorio extranjero, por la especiosa razon que, si el paraje ocupado por las naves de guerra continuase bajo el dominio del soberano del puerto, no sería lícito ejecutar allí unos actos tan formales de jurisdiccion. Pero es fácil resolver esta dificultad reflexionando que esta jurisdiccion se funda en la naturaleza del mando militar que se ejerce a bordo, el cual conserva la integridad de su fuerza todas las veces que el soberano del pueblo consiente en recibir una nave de guerra como tal. Sin esta conservacion del poder militar, sería imposible mante-

ner la disciplina. El ejercicio de este poder en lo interior de la nave es una consecuencia necesaria de la acojida que se le concede, i no un derecho propio del comandante de la nave, i mucho ménos un derecho de territorio.»

Otro reparo hecho al proyecto de lei de que hablamos, es que, si se sujetan los enlaces anteriores de los extranjeros no católicos a la formalidad de una validacion, se dejará a su arbitrio permanecer casados, o abandonar a sus consortes i familias i casarse de nuevo, bastándoles para ello el omitir la solemnidad que por el proyecto se les exije para que produzca efectos civiles la union en que actualmente viven. Si los matrimonios anteriores debiesen reconocerse como válidos, sería justa la observacion; pero no es así. Los extranjeros que viven de ese modo no han contraído matrimonio en el sentido de nuestras leyes. Sus hijos no serian amparados por nuestros tribunales en los derechos de sucesion forzosa que nuestras leyes han otorgado a los hijos de lejítimo matrimonio. Los consortes mismos no tendrán medio de hacer valer sus recíprocos derechos bajo nuestras leyes. La nueva lei no haria, pues, de peor condicion bajo este respecto el consorcio en que viven; por el contrario, lo hace de mucho mejor condicion; le abre la puerta de la lejitimidad; le ofrece una sancion de que hasta ahora carece; i lo que mas es, confiere a esta lejitimidad i a la de los hijos una fuerza retroactiva. La lei proyectada, al paso que pone en ejercicio una incuestionable atribucion de la soberanía, que estaba en peligro de olvidarse o de caer en desuetud, ha guardado todas las consideraciones posibles a la delicadeza de las conciencias, i a la buena fe de los que por ignorancia hayan faltado ántes de ahora a las solemnidades legales en uno de los actos mas importantes de la vida.

(*El Araucano,* año de 1844.)

CONGRESO AMERICANO

I

Las objeciones que oímos contra el proyecto de un congreso que represente a todos los nuevos estados de este continente i discuta i arregle sus intereses comunes internacionales, no nos parecen convincentes. Confesaremos desde luego que hubo un tiempo en que esas mismas objeciones nos hacian fuerza. Mirábamos la idea como una bella utopia, estéril de consecuencias prácticas para nuestra América. En el dia, somos de diversa opinion. Supongamos que la empresa no produzca todos los resultados que en ella podemos proponernos. Si se consiguiesen algunos, esto solo la justificaria; i son tantos i de tal importancia los puntos a que el proyectado congreso deberia dirijir su atencion, que el menor de ellos recompensaria los pequeños costos i esfuerzos necesarios para reunir i organizar ese cuerpo. Pero demos que los plenipotenciarios consumiesen su tiempo en discusiones vanas, i que se retirasen sin haber puesto en planta una sola institucion benéfica, sin haber zanjado una sola base estable i provechosa. ¿Qué habríamos perdido? Los gastos de una mision que por otras consideraciones hubiera sido talvez necesaria. Chile, por ejemplo, ha de tener de todos modos un representante en Lima. Bolivia, el Ecuador i la Nueva Granada se hallan en el mismo caso. Los demas estados tienen ménos interes en este comercio diplomático con las repúblicas del Sur; pero es incontestable que a todos ellos importa acercarse, observarse,

comunicarse. La experiencia de cada uno puede servir a los otros; el contacto recíproco de pueblos, aun mas extraños entre sí, aun ligados por lazos ménos estrechos, ha sido siempre uno de los medios de extender i hacer circular la civilizacion i las luces. Las varias secciones de la América han estado hasta ahora demasiado separadas entre sí; sus intereses comunes las convidan a asociarse; i nada de lo que pueda contribuir a este gran fin, desmerece la consideracion de los gobiernos, de los hombres de estado, i de los amigos de la humanidad. Para nosotros, aun la comunidad de lenguaje es una herencia preciosa, que no debemos disipar. Si añadiésemos a este lazo el de instituciones análogas, el de una lejislacion que reconociese sustancialmente unos mismos principios, el de un derecho internacional uniforme, el de la cooperacion de todos los estados a la conservacion de la paz i a la administracion de justicia en cada uno (por supuesto con las conocidas i necesarias restricciones que importan a la seguridad individual), ¿no sería este un órden de cosas, digno por todos títulos, de que tentásemos para verlo realizado medios mucho mas difíciles i dispendiosos que los que exije la reunion de un congreso de plenipotenciarios?

Se cree posible que se *sancionen algunos puntos de derecho internacional americano,* i se coloca esta sancion entre las *cosas de pura forma.* ¿De pura forma sería, por ejemplo, el reconocimiento de la inmunidad de la bandera o de la propiedad neutral; la extradicion de los reos de delitos atroces, de falsificacion, de quiebra fraudulenta? ¿Sería de pura forma el establecimiento de reglas jenerales, que facilitasen a los litigantes de un estado la adquisicion de pruebas en otro; què asegurasen a las sentencias de los tribunales competentes de Chile su ejecucion en Nueva Granada o Méjico, que fijasen los derechos de sucesion de los mejicanos o granadinos a herencias abiertas en Chile, i recíprocamente; que en el caso de bienes concursados, esparcidos sobre dos o mas territorios, deslindasen la competencia i el modo de proceder mas equitativo, mas imparcial respecto de todos los interesados? Hé aquí algunos de los puntos de derecho internacio-

nal en que no sería mui difícil convenirse; i ciertamente las determinaciones que recayesen sobre ellos no nos parecen cosas tan insignificantes que mereciesen llamarse *de pura forma.*

El ministro de relaciones exteriores ha indicado en su *Memoria* la navegacion interior de los grandes rios que bañan diversos estados. Basta echar la vista sobre un mapa de la América Meridional para percibir hasta qué punto ha querido la Providencia facilitar el comercio de sus pueblos i hacerlos a todos una sociedad de hermanos. Estampada está en nuestro continente con caractéres indestructibles la alianza de familia que debe unir a todas las naciones que ocupen sus inmensas rejiones. Pero nosotros no vemos en este vasto sistema acuático una posesion exclusiva, un medio de union entre los sur-americanos solos: abierto a todas las naciones comerciantes del globo, proporcionaria un aumento de ventura al jénero humano, facilitando la inmigracion, i con ella la poblacion de extendidos espacios, abundantes de producciones preciosas, i ahora, o del todo desiertos, o pasajeramente ocupados por tribus salvajes; i con ella, la pacificacion i civilizacion de esas mismas tribus; i con ella, el comercio, la industria i la riqueza de todos.

Las únicas objeciones de peso se refieren a las relaciones políticas con las potencias europeas; i nosotros no estamos distantes de convenir que sería peligroso establecer por base la intervencion a mano armada en las contiendas que pudieran sobrevenir entre cualquiera de los estados confederados i cualquiera de las grandes potencias de Europa, i no solo nos inclinaríamos a mirarlo como peligroso, sino como irrealizable. Pero creemos al mismo tiempo que la confederacion pudiera emplear con fruto otros medios que el de la fuerza abierta: el de la mediacion, por ejemplo; i creemos en la eficacia de estos medios sin contar para ello con otra cosa, que el interes de las potencias europeas. Todas las naciones fuertes han abusado i abusarán de su poder; no hai congreso en el mundo que pueda oponer resistencia eficaz a una lei que tiene su orijen en la constitucion moral del hombre. Pero no podrá

negarse a lo ménos que los votos expresados por un conjunto cualquiera de pueblos, cuya buena voluntad no es del todo indiferente a los que especulan sobre ellos i los miran como su mercado, tendrán siempre algun mas valor que el voto aislado de un pueblo. Despertemos, en cuanto sea posible, las simpatías que deben unirnos; pronunciadas éstas, no es tan quimérica la esperanza de que, hasta cierto punto al ménos, se las considere i no se proceda de lijero a irritarlas. El comercio ha hecho mas para suavizar las relaciones internacionales que todas las otras causas juntas; el comercio es calculador por esencia; i cuanto mejor calcule sus intereses materiales, tanto mas patentemente los verá apoyados en el cultivo de la amistad i la paz.

Las objeciones que se refieren a las relaciones políticas entre los varios estados americanos, no pueden hacer fuerza, sino al que no haya leído con atencion la *Memoria* de nuestro ministro. El congreso, segun la mente de nuestro gobierno, no debe injerirse en los negocios interiores de ningun estado. En la guerra entre diferentes estados, pudiera intervenir como árbitro o como mediador. I para que sus reglamentos tuviesen una sancion jeneral, no sería necesario recurrir a las armas. Medidas negativas pudieran mui bien llenar este objeto, como por ejemplo, la suspension de los derechos de comercio i de guerra del estado refractario, en cuanto tuviesen relacion con los otros confedarados. Para formar un juicio exacto sobre la conveniencia del proyecto, es menester considerarlo dentro de los límites que, con bastante claridad, ha trazado el ministro de relaciones exteriores en su *Memoria*. Representar los inconvenientes que, saliendo de esta órbita producirian, no es refutar, sino apoyar el proyecto.

El que la mayor parte de los estados americanos no tengan todavía instituciones fijas, no es un obstáculo. Tienen gobiernos de hecho, celebran tratados obligatorios, pueden, por consiguiente, ligarse unos con otros. Si alguno de ellos se encuentra por desgracia en completa desorganizacion, ¿qué impide a los otros entenderse, i arreglar sus intereses comunes sin él? A Chile, se dice, para conservar su neutralidad,

para no prestar auxilio a ninguno de los partidos políticos que se hacen la guerra en otro estado, para impedir que los emigrados abusen de la hospitalidad que se les dispensa en su territorio, levantando en él expediciones armadas contra alguno de los gobiernos con quienes nos mantenemos en paz, a Chile le basta, para todos estos objetos, obrar como lo ha hecho hasta aquí, sin constituirse reo ante un congreso, dado caso que alguna vez los emigrados políticos hubiesen burlado la vijilancia del gobierno. Pero ¿no sería de desear que, si la conducta de Chile se funda en sanos principios, la adoptasen los otros gobiernos, i fuese para todos obligatoria? Si Chile, establecida una regla cualquiera, la violase, se constituiria sin duda reo ante el congreso, es decir, sería responsable de sus actos, como toda nacion que ha infrinjido sus pactos, lo es ante aquéllas con quienes los ha celebrado. Nada habria de nuevo en esto, a ménos que se diga que no debemos firmar tratado alguno para no contraer la responsabilidad de su observancia. Mas aun así tendríamos obligaciones naturales que llenar, obligaciones abstractas, vagas, a que solo los pactos pueden dar una forma precisa. Toda nacion es responsable de su conducta a las otras; i uno de los grandes beneficios que pudiéramos prometernos de la confederacion, sería cabalmente el de determinar esa responsabilidad natural, sustituyendo a las jeneralidades de la teoría, reglas prácticas, concretas. El congreso, se dice, prestará el auxilio de la fuerza a todos los gobiernos de hecho, a todos los tiranos; expulsará a los emigrados; les vedará el uso lejítimo de la prensa. ¿No es esto suponer que el congreso desconocerá su mision? ¿No es esto atribuirle principios i bases opuestas a los que ha indicado el ministro? ¿No es esto suponer un congreso diverso del que se proyecta? Verificadas esas suposiciones, no hai caso: Chile, i los demas gobiernos que piensen como Chile, abjurarán una alianza inmoral, de que ya no podria esperarse nada bueno. El congreso puede conspirar a la paz i al órden exterior, sin hacerse instrumento de persecuciones i rencores; i si la mera posibilidad de abusar fuese una razon, sería necesario echar por tierra todas las instituciones; porque no hai una

sola de que, abrigando intenciones siniestras, hollando las garantías constitucionales, i arrostrando descaradamente la reprobacion pública, no pudiera abusarse.

II

Despues de haber considerado las objeciones que se han hecho a la idea del congreso americano en abstracto, examinaremos brevemente las que se hacen contra el plan bosquejado en la *Memoria* del ministro de relaciones exteriores.

El título de *confederacion* ha parecido extraño a un corresponsal de *El Progreso*, por una razon singular, porque fué el título de la gótica Confederacion Jermánica. Pero tambien fué el título de la Confederacion Anfictiónica, de la Confederacion Aquea, de la Confederacion Helvética; o mas bien, no fué el título de ninguna confederacion particular, porque es un nombre apelativo, que designa jeneralmente una asociacion cualquiera de estados, para un fin determinado cualquiera, i que puede convenir a todas las asociaciones imajinables de estados, buenas o malas, significando ésta o aquélla, segun el calificativo que se le junte. Porque una asociacion gótica o vándala haya querido llamarse confederacion, ¿no podria una asociacion, que no sea gótica ni vándala, llamarse así? ¿I cómo se llamará para no caer en algun otro inconveniente de la misma especie? *Alianza* i *liga* no son dictados mas libres de la tacha de haberse rozado varias veces con la inquisicion i la monarquía. Tampoco alcanzamos por qué una confederacion haya de ser precisamente de gobiernos que lo sean todo, i no de gobiernos populares: una confederacion, alianza o liga es una sociedad de soberanos; i donde el pueblo es soberano, se confedera a su nombre el gobierno, como trata i estipula a su nombre en todos los pactos de nacion a nacion. «La confederacion, dice el corresponsal de *El Progreso*, no es posible entre gobiernos que no son todavía nada, i pueblos que lo son todo, al ménos por el poder de la multitud i de la anarquía.» No entendemos qué se quiera decir con esto. ¿Se querrá decir que es imposible a los gobiernos de las nuevas repúblicas, con-

federarse o ligarse o formar una alianza o union para cierto objeto especial, representando a sus respectivas naciones? Esto sería decir que el congreso americano, cualesquiera que sean los objetos en que se ocupe, es imposible de hecho o de derecho; que es lo contrario de lo que parece opinar el autor de los artículos que sobre este asunto ha insertado *El Progreso*. Despues de todo, no hai motivo para suponer que el título de la proyectada liga, sea precisamente el que tan mal suena a los oídos del corresponsal: nuestro ministro lo ha empleado, i no podrá ménos de emplearlo provisoriamente, hasta que esa sociedad de naciones se bautice a sí misma.

El plan del congreso ha parecido mal, porque se pretende «arreglar los negocios domésticos con minuciosidad pueril, ántes de arreglar los mas trascendentales que resultan del contacto del mundo, i que son turbados frecuentemente por ese mismo contacto.» Quisiéramos saber qué puntos mas trascendentales son esos, superiores en importancia a los que se mencionan en la *Memoria*, i rogamos al corresponsal de *El Progreso* que nos haga el favor de designarlos. ¿Por ventura, no nacen del contacto del mundo los derechos de la paz i de la guerra, de belijerantes i neutrales, de refujio i de asilo, de la navegacion mediterránea por los grandes rios que atraviesan o limitan diferentes estados? ¿No pertenece directamente al contacto del mundo la policía de fronteras? Los derechos de propiedad i de familia que el ciudadano de un estado puede tener en el territorio de otro, ¿no son cosas en que se encuentran amenudo, no solo en contacto, sino en conflicto, las lejislaciones de los varios estados, i que pueden ser i son amenudo turbados por ese mismo contacto i conflicto? Indudablemente puede Chile, como cada uno de los otros estados, arreglar algunos de esos puntos (no todos) por sus propias leyes, i por eso los habrá considerado el articulista como materia de lejislacion doméstica. Pero no basta que lo pueda hacer Chile en su casa; Chile desea que las reglas que él aplica a los ciudadanos de otras naciones en su territorio, se apliquen a los ciudadanos chilenos en el territorio de esas otras naciones, o que, si sus reglas no son bastante justas i liberales, se fijen otras,

para que haya entre todos una reciprocidad fraternal; objeto a que no alcanza la lejislacion civil, i que debe precisamente arreglarse por pactos internacionales. Cada estado puede, absolutamente hablando, establecer la policía de fronteras que mejor le parezca; pero ¿a cuántas disputas, a cuántas quejas, no pueden dár motivo, i justo motivo, las reglas que se establezcan? ¿I cómo precaverlas, sino entendiéndose unas con otras las naciones para fijarlas de acuerdo? Tan cierto es que esos que parecen al corresponsal de *El Progreso*, objetos de lejislacion civil pertenecen al mismo tiempo a las relaciones internacionales, o segun su propia expresion, al contacto del mundo, que apénas habrá alguno de ellos a que no se dé lugar en el dia, aun en las obras elementales de derecho de jentes.

Repetimos que no vemos puntos de una importancia superior a los que se designan en la *Memoria* de relaciones exteriores. No alcanzamos qué otras grandes cuestiones puedan resultar del contacto del mundo. Pedimos que se nos ilustre sobre esta materia. En un club, se podrán tal vez discutir puntos de una política mas elevada i trascendental; i por eso querrá el señor articulista que se considere a la asamblea americana como un club en grande escala. Cuando se nos señalen algunos de ellos, veremos si son tales que puedan discutirse con fruto en un congreso de plenipotenciarios.

Ademas, ¿de dónde colije el corresponsal de *El Progreso* que se trata de arreglar los puntos indicados por el ministro, con minuciosidad pueril? ¿Qué hai en las expresiones del ministro que justifique semejante concepto? El ministro no hace mas que darnos un catálogo de materias, indicando la necesidad de sujetarlas a reglas precisas. Reglas forzosamente han de fijarse; el objeto del congreso no puede ser otro. Pero ¿por qué, minuciosas i pueriles? Las potencias de Europa han sujetado a ciertos reglamentos la navegacion de sus grandes rios: ¿son minuciosamente pueriles las disposiciones que ellos contienen, dirijidas a protejer la navegacion i el comercio de todas i a poner trabas a la arbitrariedad de cada una, en cuanto pueda inferir perjuicio a las demas?

Pero el desden del articulista a las materias enunciadas por el ministro como a cosas de arreglo doméstico, se cambia repentinamente en terror, porque le parecen palpitantes de discordia, i a propósito para causar espantosas convulsiones en un suelo que por todas partes se siente bullir bajo los piés. No hai congruencia entre estos dos cargos. El señor articulista reconoce aquí claramente que las que poco há, miraba como cosas domésticas, son cuestiones trascendentales, de aquéllas que nacen del contacto del mundo, de aquéllas en que se producen funestas explosiones por causa de ese mismo contacto. I en eso tiene razon; pero nó en la consecuencia que deduce de este principio. Por la misma delicadeza de esas cuestiones, por la natural susceptibilidad de los estados en esos puntos, es conveniente trabajar en precaver las colisiones i las explosiones por medio de reglas jenerales preconstituidas; reglas acordadas cuando las cosas pueden contemplarse a sangre fria, sin las circunstancias irritantes que acompañan siempre a las ocurrencias actuales. Lo que hace un congreso de plenipotenciarios, es lo mismo que lo que hacen diez o doce hombres que tienen complicados negocios en que sus intereses se cruzan: celebran un contrato en que preven, en cuanto alcanza la prudencia, las ocasiones de disputa, los conflictos de pretendidos derechos; i anticipadamente fijan reglas para dirimirlos del modo que les parece mas equitativo. Esto que el sentido comun dicta a los individuos, el mismo sentido comun lo prescribe a los estados; porque es seguro que, si se deja ese arreglo para cuando los socios han principiado a contender i altercar sobre un objeto dado, i cuando, sublevadas las pasiones, están ménos dispuestos a escuchar los consejos de la razon i de la justicia, será infinitamente mas difícil una avenencia amigable.

El corresponsal de *El Progreso* se ha contraído al punto del refujio i asilo, i no cree digno de un congreso americano «ocuparse de una práctica, de un derecho, si se quiere, que no ha sido hasta ahora otorgado por costumbre de todos los pueblos civilizados, sino por medio de convenciones particulares segun la fraternidad de relaciones que reinan entre los contratantes.»

Primeramente, (suponiendo que se habla del derecho de extradicion o expulsion, en cuanto correlativo al de asilo) esa práctica, o ese derecho, es otorgado por la costumbre de todos los pueblos civilizados: hai diferencias, sin duda, en el modo de aplicarlo, pero que dejan en pié la sustancia. En segundo lugar, no puede ser indigno de un congreso de estados, lo que es digno de dos o tres estados que celebran convenciones particulares, a no ser que se diga que no conviene a un conjunto de diez o doce personas, lo que conviene a cada dos o tres de ellas en particular. En tercer lugar, el derecho de extradicion importa a cada estado en sus relaciones con todos los otros, no precisamente con aquéllos a que está mas estrechamente ligado: a la administracion de justicia de Chile, por ejemplo, importa que el derecho de extradicion i las reglas de equidad i humanidad que deben restrinjirlo, se reconozcan en la Nueva Granada i en Méjico, i si fuese posible, en la China i en el Japon, lo mismo que en el Perú i en Bolivia. En cuarto lugar, es mucho mejor que un arreglo de esta especie, se haga entre diez o doce estados a un tiempo, que separadamente entre combinaciones binarias de los mismos estados; porque se obtiene de ese modo un objeto no despreciable: la uniformidad, que facilita el conocimiento i la observancia de toda lei. En quinto lugar, ¿qué relaciones de fraternidad mas estrechas pueden concebirse que las que ligan a los nuevos estados americanos entre sí? ¿Cuándo ha existido en el mundo un conjunto de naciones que formasen mas verdaderamente una familia? El corresponsal de *El Progreso* cree que ese principio debe modificarse segun la índole de cada estado. Siempre habrá un fondo comun sobre el cual recaigan las modificaciones; i este fondo comun puede acordarse en un congreso, dejando luego a cada dos estados la facultad de hacer en él las adiciones o restricciones que las circustancias requieran. Los pueblos civilizados reconocen un derecho internacional comun, que observan en sus relaciones jenerales; i no por eso carecen de la libertad de restrinjir o adicionar ese derecho jeneral, en los pactos especiales que uno con otro celebran. Así, el obstáculo que sobre esa materia aturde al corresponsal de *El Progreso*, es entera-

mente quimérico.—Lo mismo decimos del terror de que se extienda la jurisprudencia internacional a los llamados crímenes o delitos políticos, que muchas veces no lo serán, sino en el foro de los tiranos. A nosotros nos aturde que se imajine posible que el gobierno de Chile desee extender el derecho de extradicion a esos delitos; lo que sí creemos, es que no es tanta la liberalidad de nuestro gobierno, que juzgue compatible con sus obligaciones respecto de los otros estados, la libertad de ciertos abusos del derecho de asilo, que mas de una vez han causado choques funestos.—El articulista, en fin, sin saber lo que sobre este punto haya de acordarse por los plenipotenciarios americanos, se figura con horror la *escala de horcas* que, en virtud de ese acuerdo, sería *necesario establecer de una extremidad a la otra.* Pura declamacion. Se trata de perseguir crímenes atroces, cuyo escarmiento es el voto de toda asociacion de seres humanos, que lo sean algo mas que en el nombre; i no vemos que el quitar a tales crímenes uno de los medios que mas amenudo les proporcionan la impunidad, sea un mal para el jénero humano.

Hasta aquí habíamos llegado cuando vino a nuestras manos *El Progreso* del miércoles; i en él, otro artículo, a que vamos a contestar.

Policía de fronteras, prontitud i seguridad de la correspondencia epistolar, se miran como asuntos de arreglo interior. No ha meditado el autor del artículo sobre todas las cuestiones internacionales a que puede dar lugar el tránsito de las fronteras, ni ha considerado la conexion de este asunto con el de la persecucion de los delincuentes en territorio extraño, i con otros interesantes a la administracion de justicia. En cuanto a la correspondencia epistolar, quisiéramos que nos dijese si no es un interes comun de todos los nuevos estados el que la de los ciudadanos de cada uno llegue a su destino con toda la seguridad i prontitud que pueda darle la proteccion de las leyes i de las autoridades de los países por donde tenga que transitar. La Nueva Granada i Venezuela han celebrado un

pacto con este solo fin; i su ejemplo es digno de ser imitado por las otras repúblicas.

Se equivoca el señor corresponsal de *El Progreso* en creer que se pretenda provocar controversias de límites ni de ninguna clase. Lo que se pretende es que, si se suscitan tales controversias, se sometan al arbitraje del congreso, ántes de dar suelta a contestaciones acaloradas, o de proceder a vias de hecho. Hai tambien equivocacion en creer que se alude a la creacion de nuevos ejércitos. *Medios represivos* no quiere decir *ejércitos*.

Despues de esto, pasa el autor del artículo a indicar los puntos *trascendentales* a que la asamblea de plenipotenciarios debe dar una atencion preferente, dejando a un lado, como de ménos valer, los enunciados por nuestro ministro. Seis propone el articulista; i dos de ellos coinciden con algunos de los de la *Memoria* de relaciones exteriores, condenados en masa, porque no nacian del contacto del mundo, ni corrian peligro de ser turbados por ese mismo contacto.

El corresponsal de *El Progreso* quiere desde luego que la asamblea sancione «el derecho absoluto de todas las repúblicas de América, en los casos en que no están ligadas por tratados precedentes, a lejislar segun sus intereses, i hasta segun sus caprichos.» Suponemos que se admite tácitamente que en los casos en que nuestros intereses se rocen con intereses ajenos hai, ademas de los tratados, leyes naturales que nos imponen deberes respecto de otras naciones i de la humanidad entera; deberes no ménos respetables i sagrados que los que tienen su oríjen en los pactos. Pero el derecho absoluto que se indica es, con esas dos restricciones, expresa i tácita, uno de aquellos axiomas elementales que no necesitan de la sancion de ningun congreso. I si se considera preciso que los plenipotenciarios americanos lo declaren i promulguen, ¿por qué no tambien otras leyes naturales de igual importancia? ¿Hai todavía quien crea de buena fe que semejantes declaraciones i promulgaciones conduzcan a resultado alguno práctico? Ese principio ha sido frecuentemente violado i hollado, es verdad; pero los mismos que lo infrinjen, i en el momento mismo de la

infraccion, no solamente lo reconocen, sino talvez lo invocan. Tiene lo que todos los principios jenerales; es vago; es una jeneralidad abstracta, que con mui poco esfuerzo de injenio se interpreta, se tuerce i se elude. Las naciones civilizadas, cuando tratan de asegurar sus derechos por pactos, no lo hacen sentando axiomas incontrovertibles, sino reglas prácticas, bien claras, bien precisas, i bien minuciosas.

El articulista quiere que la asamblea establezca los derechos de la bandera neutral de los nuevos estados. Si quiere que la asamblea aspire al reconocimiento de estos derechos por las potencias del mundo antiguo, i supone que ellos discrepen de los que el mundo antiguo ha reconocido, quiere un imposible. El mundo antiguo se reiria de esta pretension quijotesca; i los Estados Unidos, a carcajadas. Todo lo que pueden hacer las nuevas repúblicas, es establecer un derecho especial entre sí, imitando lo que ha hecho en sus pactos con ellas la gran república del Norte, modelo de sabiduría i cordura.

El señor articulista reconoce tambien la conveniencia de un arreglo sobre la navegacion de los grandes rios. Pero parece que quisiera hacer exclusivo su uso a los estados americanos. Nuestra opinion sería que se abriesen al mundo, i tal creemos que es la opinion del gobierno de Chile. Pero, en este punto, nuestro gobierno no puede expresar mas que un juicio teórico i un consejo imparcial. A los estados riberanos es a quienes compete determinarlo: Chile aspira solo a que se fijen con claridad los derechos i las obligaciones de los interesados.

Bajo el número 4.°, se quiere hacer de la asamblea una especie de propaganda republicana. El objeto es santo i bueno; pero el medio nos parece poco a propósito; i no dista mucho de nuestra opinion el corresponsal de *El Progreso*, que lo llama «*casi exótico*, si no concurre Norte-América». Querríamos saber a qué especie de propagandismo apelaria la asamblea. Nosotros no conocemos mas que uno: el que han empleado con tanto suceso los Estados Unidos. Tengamos juicio; tengamos órden; tengamos una democracia intelijente i activa; prosperemos, i nuestro ejemplo cundirá. Si por el contrario seguimos dando al mundo el escándalo de las aspiraciones ambiciosas i de las

revueltas; si se nos oye balbutir teorías, miéntras carecemos de comercio, de artes, de rentas, de escuelas primarias; en suma, si se nos ve estacionarios, cuando no retrógrados, en la carrera de la civilizacion i de la prosperidad industrial, como sucede en la gran mayoría de nuestras repúblicas, los razonamientos, las homilías de todos los congresos del mundo no nos ganarán un solo prosélito. Desacreditaremos las instituciones republicanas; empañaremos el brillo que ha dado a ellas la grande obra de los Washington i de los Franklin.

Los objetos indicados por el ministro tienden todos al propagandismo de lecciones prácticas, que miramos como el solo eficaz. Pero hai otros objetos encaminados al mismo fin, que no entran en la esfera de los pactos i las confederaciones. La política internacional de los nuevos estados será estéril, si en el seno de cada uno de ellos no aparecen instituciones racionales, progresivas, civilizadoras.

«Alianzas ofensivas o defensivas, ya jenerales, ya reducidas conforme a las simpatías jeográficas», es el 5.º de los objetos enumerados por el corresponsal de *El Progreso*, que olvida aquí la objecion de las especialidades, con que atacó el punto *de refujio i asilo*, i la del aumento de ejércitos, que creyó ver envuelta en la idea de los *medios represivos*, necesarios para dar una sancion a los acuerdos de la asamblea. Alianzas especiales deben nacer de negociaciones particulares. Alianza jeneral ofensiva i defensiva requiere una escala de fuerzas i de mobilidad a que nuestra América no llegará en mucho tiempo. Figurémonos a Chile i Bolivia enviando sus continjentes de tropas i de buques de guerra a Méjico, invadido por un ejército frances, o bloqueado por una escuadra británica. No hai mas que una guerra posible entre las nuevas i las viejas instituciones: la de sus efectos positivos. No hai mas que una alianza jeneral posible entre los nuevos estados: la de conspirar a un fin comun, justo, grande i benéfico.

El corresponsal de *El Progreso*, que se indigna de ver ocupada la asamblea de plenipotenciarios en arreglos minuciosamente pueriles, como el de los derechos de propiedad i de familia, el de la navegacion de los grandes rios, i las demas bagatelas

indicadas en la *Memoria* del ministro, echa ménos en ella el grave i arduo problema del *ceremonial* de los nuevos estados, que es el sexto i último de los puntos trascendentales de su bosquejo. Podemos asegurarle que ni éste ni otros de igual categoría se han olvidado; pero no parecieron de bastante importancia para mencionarlos al lado de los otros.

Reconocemos el espíritu americano, el amor a la libertad i a la humanidad, que centellea en todas las líneas de los artículos que refutamos; pero, de buena fe, ¿hai en ellos la *sensatez* i la *lójica*, que su autor no ha podido encontrar en el plan que censura?

(*El Araucano*, año de 1844.



TRATADO CON LA GRAN BRETAÑA

I

Hai personas para quienes todo pacto internacional es un objeto de espanto. Los tratados, segun ellos, son redes que los poderosos tienden a los débiles. Las concesiones que se hacen en ellos las grandes potencias i las nuevas repúblicas americanas, no son, dicen, mas que aparentemente recíprocas, porque solo una de las partes contratantes tiene marina mercante que visite países lejanos, i solo con respecto a ella puede significar algo la mutua proteccion que los signatarios estipulan para su navegacion i comercio. ¿Cuáles son, pues, las ventajas que de tales tratados reportan nuestras jóvenes repúblicas?

Estas razones parecen plausibles; i desde luego reconoceremos, como un principio seguro, que los tratados de navegacion i comercio deben ser siempre inspirados por el interes industrial; i que el que no se promete de ellos una ventaja real, o prevé que han de producirle algun inconveniente que no esté compensado por utilidades de mayor importancia, haria mal en celebrarlos. Pero, fuera de este caso, los que condenan indistintamente las convenciones internacionales, i en especial las que se estipulan entre naciones que no son iguales en poder, se dejan llevar de una preocupacion añeja i vulgar, i se figuran peligros donde en realidad no los hai. La tendencia del siglo en que vivimos, no la tendencia de los gobiernos, sino de dos ajentes mas poderosos que los gobiernos, la ilustracion

i el comercio, es a multiplicar los puntos de contacto entre los pueblos, a unirlos, a fraternizarlos, a hacer de todo el jénero humano una familia. Resistir a esta tendencia es descender en la escala de la civilizacion. Pero comunicados, estrechados los pueblos, ¿no es una consecuencia necesaria que sus intereses se mezclen, se crucen, se contraríen? I ¿no es indispensable que se establezcan reglas para que de esta mezcla, de esta contrariedad de intereses, no resulten colisiones funestas? I entre naciones independientes, ¿no es de toda necesidad que esas reglas se fijen de comun acuerdo? I ¿a qué se dirijen, sino a eso, los pactos internacionales?

Pero los poderosos abusarán de ellos, se replica. No es de los tratados de lo que abusan los poderosos, sino de sus fuerzas. Si una potencia fuerte injuria a una nacion débil, infrinjiendo un tratado, ¿la respetaria sin él? La primera niega a la segunda las prestaciones a que es obligada por sus pactos: ¿se las concederia si tales pactos no existiesen? Los pactos, pues, no agravan los males que nacen de la desigualdad de fuerzas; i aunque no los precavan siempre, ni frecuentemente, no se puede negar que en muchos casos producen efectos benéficos, haciendo mas raras las trasgresiones, por lo mismo que las hacen mas injustificables i escandalosas.

En cuanto al argumento que se saca de lo ilusorio de ciertas concesiones recíprocas, porque no tenemos navegacion ni comercio que se aproveche de ellas, basta ver a lo que se reducen esas concesiones por nuestra parte, para reconocer que no lo son sino en el nombre. Cuando ponemos a la Gran Bretaña sobre el pié de la nacion mas favorecida, ¿qué le concedemos? Nada absolutamente, porque la política de nuestro gobierno es la igualdad; no hai en nuestros mercados, ni en nuestra administracion de justicia, ni en la circulacion de las propiedades entre nosotros, nacion alguna extranjera que goce de peculiares favores; la Gran Bretaña, por consiguiente, colocada sobre el pié de la nacion mas favorecida, no sale de la regla jeneral; es una nacion extranjera, como las otras. Lo que el tratado le concede, es lo mismo que ya tiene, i lo mismo que todas tienen, sin ninguna excepcion.

Lo que hai de singular, es que, miéntras la república, por el tratado, no concede en realidad cosa alguna a la Gran Bretaña, porque nada le permite, que no permita o no esté dispuesta a permitir a todas las otras potencias extranjeras, la Gran Bretaña concede a Chile lo que, segun su política jeneral, no suele conceder a otros países: algunas de sus concesiones lo son verdaderamente, porque son excepciones a las reglas jenerales que ella observa con los otros estados. Chile, celebrando un tratado con ella, adquiere un derecho de que no gozan sino los estados que tienen tratados con ella, que es el de comerciar con sus colonias: derecho precioso para Chile, pues abre a su bandera los puertos de las posesiones británicas en el Pacífico, donde hai ya demanda para sus producciones naturales, i la habrá mayor cada dia. Ademas, la construccion chilena no será en virtud del tratado un requisito que se exija a las naves de propiedad chilena, i en este punto se aparta la Gran Bretaña de una de las reglas que ha mirado como mas esenciales en materia de navegacion extranjera, i de que no ha dispensado a muchas naciones que han ajustado pactos comerciales con ella. Así pues, hai algo de real por parte de la Gran Bretaña en los derechos que nos otorga el tratado; al paso que, por nuestra parte, no hai verdaderamente concesion alguna excepcional; esto es, que ponga a la Gran Bretaña sobre un pié mas ventajoso que a la última de las naciones extranjeras que frecuentan nuestros puertos, con tratado o sin él. Si en nuestro sistema económico sobrevienen alteraciones que afecten al comercio extranjero, no serán probablemente en el sentido restrictivo, sino en el de libertad i franqueza, i no puede, por consiguiente, embarazarlas el tratado. Pero, aun cuando fuesen de otro carácter, el tratado no confiere a la Gran Bretaña derecho alguno para eximirse de las restricciones a que se tuviese por conveniente sujetar su comercio, siempre que no envuelvan diferencias entre ella i las demas naciones amigas. Así, cuando un ilustrado miembro de la cámara de diputados dijo, informando sobre este tratado, que por él renunciamos la facultad de alterar como nos convenga nuestras leyes económicas, no se expresó con su exactitud acostumbrada: el tratado nos deja en

absoluta libertad para imponer a los productos de la industria extranjera todas las restricciones que se nos antojen, ora sean conformes a nuestros intereses, ora opuestas; la única traba que el tratado nos impone, i contra la cual no creemos que pueda hacerse objecion sólida, es la de no establecer excepciones; la de no gravar a la Gran Bretaña con un impuesto, una carga, que no se haga comun a todas las otras naciones. I esta no es mas que la misma política que ha observado desde años atras la administracion chilena.

Hubo un tiempo en que nuestro gobierno profesaba principios algo diferentes en favor de los nuevos estados. Creia justo i conveniente que en sus pactos comerciales con las grandes potencias se reservasen las repúblicas hispano-americanas la facultad de otorgarse unas a otras favores especiales que sirviesen de fomento a su naciente industria, i el presidente lo expresó así varias veces en sus discursos de apertura. En conformidad a estas miras de liberal fraternidad, se estipuló un tratado con el Perú, que fué ratificado por el jeneral Salaverri, e invalidado por la administracion que le sucedió. Pero ¿de qué servian estas disposiciones de Chile, cuando no podian o no querian corresponder a ellas las repúblicas hermanas? La antigua Colombia se habia ligado a la Gran Bretaña por un tratado perpetuo, que no le permitia conceder a ningun estado privilejios excepcionales; i los tres estados de Venezuela, Nueva Granada i el Ecuador, herederos de esta obligacion, la han reconocido en sus pactos posteriores, i permanecen indefinidamente sujetos a ella. Buenos Aires se halla en el mismo caso desde la época del reconocimiento de la independencia por la Gran Bretaña. Otro tanto ha sucedido a Méjico. Bolivia celebró con la Francia un tratado en que tampoco se reservó la facultad de distinguir a las repúblicas hermanas con estipulaciones especiales; i no hace mucho que trató en los mismos términos i por tiempo ilimitado con la Gran Bretaña. Esa misma base apareció en el tratado de esta potencia con el jeneral Santa Cruz como jefe de la Confederacion Peru-Boliviana; i aunque entendemos que el gobierno peruano ha pretendido rechazarlo como celebrado por autoridad ilejítima, ignoramos todavía la solu-

cion de esta controversia. Pero supongamos que el Perú se hallase enteramente libre para arreglar sus relaciones con nosotros como mejor le pareciese. El Perú ve la prosperidad de Chile con mezquinos i mal disimulados celos. Este espíritu ha dominado a casi todas sus administraciones. Se ha considerado la situacion jeográfica de Valparaíso como una ventaja para Chile, i se ha creído que el interes nacional del Perú consistia en anonadarla. A esto han propendido sus reglamentos fiscales. ¿Podria esperarse que, cuando el Perú ha querido apropiarse hasta la fabricacion de las harinas que se elaborasen para su consumo con el trigo chileno, mirase con mas benevolencia otros productos a que le convida un suelo que en la feracidad de primeras materias hace muchas ventajas al nuestro? De todo esto concluimos que la excepcion a favor de los estados hispano-americanos no haria mas que embarazar las negociaciones de Chile con las naciones extranjeras, sin provecho alguno, ni para Chile ni para aquellos estados. Podemos decir sin temor de contradiccion que ninguno de los gobiernos de América abriga sentimientos mas eminentemente americanos que el nuestro; i que, cuando él adoptó como base de sus ordenanzas comerciales la igualdad absoluta para todas las naciones extranjeras del antiguo i del nuevo hemisferio, fué despues de haber perdido toda esperanza de que su política anterior fuese imitada i correspondida.

No nos detenemos a considerar los efectos de una fuerte tarifa diferencial, cual sería necesaria para que los privilejios aprovechasen a los nuevos estados, porque las observaciones anteriores demuestran que Chile no haria nada con retener un principio que por una larga época profesó él solo entre todas las nuevas repúblicas, i que pugna actualmente con las obligaciones indisolubles contraídas por la mayor parte, i las mas considerables de ellas, i sobre todo por las que son llamadas a relaciones cordiales i estrechas con nosotros. Lo peor es que no se ve fin a ese órden de cosas: Nueva Granada i Venezuela han solicitado mas de una vez alterar algunas de las cláusulas de su tratado con la Gran Bretaña, i no han podido lograrlo. Finalmente, Chile no se impone por el pacto iniciado con aque-

lla potencia deberes perpetuos; i si en los diez años que está destinado a durar, variasen las relaciones de las otras repúblicas con la Europa, nada le impediria, a la expiracion de esa época, reasumir una facultad a que solo renuncia temporalmente, i cuando, a pesar de sus disposiciones, no le sería dado hacer uso de ella.

II

Como, en el artículo que sobre esta materia aparece en uno de nuestros números anteriores, no nos propusimos refutar exclusivamente las ideas emitidas por *El Siglo*, no ha debido censurársenos el que nos detuviésemos a combatir opiniones que no son las de *El Siglo*. Creímos necesario responder a todas las objeciones que se han hecho al tratado con la Gran Bretaña en el congreso i fuera del congreso, en la prensa periódica i en las discusiones privadas. I nadie negará que hai muchas personas, i lo que es mas, personas de saber, personas cuyo juicio respetamos, que reprueban indistintamente todo tratado; que miran las convenciones internacionales como semilleros de disputas i desavenencias; i que, sobre todo, se asustan a la sola idea de un pacto con la Gran Bretaña o con otra nacion poderosa. A esta clase de censores, era preciso satisfacer; i a ellos, no a *El Siglo*, se dirijieron las observaciones con que principiaba nuestro artículo.

El Siglo cree, sin embargo, que hai cierto peligro en todo lo que complica las relaciones *de las débiles repúblicas americanas con los altaneros i ambiciosos estados europeos*, porque, cuantos mas pretextos se concedan a las grandes potencias para que abusen de sus fuerzas, tanto mas probables serán los abusos. Nosotros no vemos que los tratados, cuando son lo que deben ser, compliquen las relaciones internacionales; pues al contrario, nos parece que las regularizan i simplifican. ¿Qué base mas sencilla que la de tratar a todas las naciones por igual? ¿Complica este sistema las relaciones de un pueblo con los otros, o no las reduce mas bien a un alto grado de uniformidad i sencillez? No hablamos ahora de las ventajas económicas

de este sistema; hablamos solo de la claridad i facilidad que lo caracterizan. Lo que complica los tratados, como todas las leyes, son los privilejios, las excepciones: ellas producen ademas irritaciones i celos; desde que no se prefiere a nadie, a nadie se da motivo de queja.

Pero (se replica), si concedemos a una república hermana un favor especial a trueque de otro equivalente, las potencias que han estipulado con nosotros una igualdad jeneral, querrán, con razon o sin ella, participar del mismo favor, i esto sería darles un pretexto plausible para que nos inquietasen con pretensiones injustas. A esto hemos respondido de antemano. Si la Inglaterra u otra nacion poderosa tuviese miras ambiciosas sobre nosotros, le sobrarian pretextos sin necesidad de buscarlos en una estipulacion que ciertamente no los ofrece *plausibles* para dar color a pretensiones injustas. La igualdad universal exije que, si se concede algo a uno, se conceda lo mismo a todos: gratuitamente, si la concesion es gratuita; i mediante la misma compensacion, si se otorga un favor en cambio de otro. No diremos que esta regla no pueda interpretarse injusta i arbitrariamente; no hai regla alguna que, en manos de un poderoso que no respeta la justicia, no sea susceptible de violentarse i torcerse: lo que decimos es que esa regla es de las ménos expuestas a suministrar pretextos *plausibles;* i que la nacion que, prevalida de sus fuerzas, quiere hacernos injuria, podrá siempre paliarla i colorearla, bien o mal, valiéndose de otros medios infinitamente mas flexibles, i mas a propósito para sus fines. Desde que suponemos poder e intenciones siniestras, no hai seguridad para los débiles; i lo mismo es que tengan pactos con el poderoso injusto, como que no los tengan; o si hai alguna ventaja, es en favor de los pactos, porque éstos, cuando ménos, añaden a las obligaciones jenerales de la razon i de la justicia, la sancion especial de la norma reconocida i de la promesa solemnemente empeñada, que, dígase lo que se quiera, algo valen.

Se dice que, por el tratado con la Gran Bretaña, enajenamos un derecho; el derecho de conceder favores especiales a quienes queramos; i que, por tanto, es falso que por el tratado no se

conceda a la Gran Bretaña cosa alguna que no concedamos o no estemos dispuestos a conceder a las otras naciones. En primer lugar, no es exacto, como dice *El Siglo*, que nos hayamos desentendido de este punto, pues sobre él rueda gran parte del artículo que defendemos. Ademas, si es cierto que nuestra política comercial ha sido i es la de igualdad absoluta; si esta política ha sido proclamada ya algunas veces por la administracion en uno de sus mas solemnes actos, ¿qué es, repetimos, lo que concedemos a la Gran Bretaña estipulando la igualdad de su comercio con todo otro comercio extranjero; i cuál es la ventaja práctica de que sin el tratado careceria la Inglaterra, suponiendo subsistentes las consideraciones de equidad i de conveniencia en que se apoya esa política, como es natural que lo estén por algunos años, i probablemente por mas que los prefijados a la duracion del tratado? Concedemos un derecho, es verdad; pero ¿concibe *El Siglo* que sea posible hacer de otro modo un pacto? ¿Qué son los pactos, entre soberanos o entre particulares, sino concesiones mutuas de derechos, i menoscabos de la libertad de los contratantes bajo ciertos respectos? Si una nacion no ha de conceder derecho alguno a otra para no menoscabar su libertad, cancélese del código internacional la palabra *tratados;* dígase que las naciones no deben estipular entre sí cosa alguna; i que, en medio de los complicados intereses i negocios que tienen hoi los pueblos, i que cada dia los hacen tocarse por mas puntos i mezclarse mas íntimamente, no deben fijarse reglas de comun acuerdo para prevenir las disputas o dirimirlas, sino dejarlo todo a las decisiones aventuradas de cada intelijencia, de cada interes, de cada pasion.

Concedemos derecho, no solo por los 5.° i 6.°, sino por todos los artículos del tratado. Cada uno de ellos envuelve la concesion de un derecho que otorgamos a la Inglaterra; el establecimiento de una obligacion que nos imponemos; el menoscabo de una libertad. Todo esto no es solo cierto, sino evidente; porque todo esto va envuelto en la palabra *tratado.* Decir que damos un derecho, o que renunciamos una libertad, es solo decir que contratamos; no se puede contratar de otro modo.

Lo que importa es saber el valor del derecho que concedemos, i de la libertad que renunciamos; i para valuar uno u otro, es preciso averiguar los *efectos* de la concesion o de la renuncia. Damos a la Inglaterra un derecho: ¿a qué? A que siga haciendo lo que hace, i lo que hacen todas las otras naciones extranjeras, con tratado o sin él. Renunciamos una libertad: ¿de qué? De hacer lo que juzgamos que no nos conviene. De manera que toda la cuestion se reduce a estos términos: ¿nos convendrá conceder favores especiales en materia de comercio extranjero, durante diez años?

En jeneral, quedaria decidida la cuestion con decir que el imponernos la obligacion de no conceder tales favores a otro, significa exactamente lo mismo que la obligacion de vender los productos de nuestro suelo al precio mas alto, i de comprar los productos de las naciones extranjeras al precio mas bajo posible. De aquí es que los mas ilustrados i liberales economistas han proscrito como injustas e impolíticas todas las concesiones excepcionales. ¿Tenemos un jénero cuya prosperidad dependa de que una nacion extranjera le dispense en sus mercados una proteccion especial? Bueno sería que la obtuviésemos, si no hubiéramos de compensarla con algo equivalente. Mas, para obtenerla, será preciso que concedamos a cierto jénero de esa nacion extranjera, una proteccion especial en nuestros mercados; es decir, que compremos ese producto a mas alto precio del que se fijaria por la competencia jeneral. El número i la conveniencia de los productores nacionales de nuestro jénero favorecido se aumentarian; pero el número i la conveniencia de los consumidores nacionales del jénero extranjero favorecido disminuirian; es decir que pagaríamos la ventaja de los primeros con el perjuicio de los segundos; i que, en último resultado, no habríamos hecho mas que favorecer a un número limitado de ciudadanos a costa de las privaciones i de la diminucion de bienestar de un número mucho mayor.

Esto en tésis jeneral; no estamos dispuestos a decir que esa i las demas doctrinas de economía política no sufran de cuando en cuando excepciones. Pero, si contra un gobierno que sigue un principio universalmente reconocido se alegan

circunstancias excepcionales, circunstancias en que se pretende que es necesario abandonar el principio, i adoptar una regla especial, es preciso que los adversarios demuestren la existencia de esas circunstancias i la conveniencia de la regla: lo contrario sería encerrarse en un círculo de abstracciones i vaguedades, con las cuales no es difícil probar cuanto se quiera.

Contrayéndonos al asunto presente: se alegan las circunstancias de las repúblicas americanas, i se quiere deducir de ellas la conveniencia que todas hallarian en reservarse la facultad de hacerse unas a otras, concesiones especiales en favor de su industria naciente, reprobándose, por tanto, la renuncia que en el tratado con la Gran Bretaña hace Chile de conceder favores especiales a potencia alguna, sin exceptuar a las repúblicas americanas. A este punto, que es el capital de la cuestion, hemos dado una atencion particular en nuestro número 751. Allí nos parece haberla resuelto, aun sin entrar en la averiguacion de lo que sobre esta materia aconsejaria una sana política; porque en realidad no hai caso. De las repúblicas americanas, el mayor número i las de mayor extension, poblacion i riqueza, casi todas, en una palabra, han manifestado sentimientos opuestos al sistema excepcional, o han contraído obligaciones incompatibles con él. Méjico está ligado a la Gran Bretaña con un tratado eterno que no le permite conceder a nacion alguna favores especiales que no se extiendan por el mismo hecho a la Gran Bretaña. Venezuela, Nueva Granada i el Ecuador están ligados con tratados eternos de la misma especie respecto de la misma nacion. Lo mismo está Bolivia; lo mismo, Buenos Aires. Centro América, en su tratado con los Estados Unidos, reconoce el mismo principio de igualdad absoluta. Otro tanto puede decirse de los otros tratados de nuestras repúblicas con la Federacion Americana, excepto el de Chile, primero i único ejemplo de la excepcion recomendada por algunos miembros de la cámara de diputados i por la prensa periódica. ¿Con cuál, pues, de los nuevos estados, podria Chile estipular privilejios diferenciales si conservase la libertad de concederlos? ¿Con el Perú, cuya política comercial ha estado constantemente marcada por una

celosa hostilidad a la industria de Chile? ¿Con el Perú, que ha desechado ya un pacto solemne de mutuas concesiones especiales? Los demas estados vecinos, i todos los que tienen puertos al Pacífico, se hallan imposibilitados de retribuir estas concesiones, dado que quisiésemos otorgárselas; i en diez años, que es toda la duracion del pacto anglo-chileno, no hai la mas lijera probabilidad de que se presente una combinacion de circunstancias en que Chile pudiese hacer un uso prudente de la facultad que renuncia.

Hemos dicho que, miéntras la República por el tratado no concede en realidad cosa alguna a la Gran Bretaña, la Gran Bretaña concede a Chile lo que, segun su política jeneral, no suele conceder a otros países. Pero no hemos dicho, como supone *El Siglo*, que este proceder sea puramente jeneroso, o producido por simpatías, o por otros motivos que el de un interes ilustrado. Ni hai que andar buscando para semejantes concesiones otro objeto que el que naturalmente debe proponerse un gobierno tan sabio i tan calculador como el británico. ¿Cree *El Siglo* que la Gran Bretaña gane algo con perpetuar la infancia de los pueblos americanos? ¿No ganaria, por el contrario, muchísimo, encontrando por acá naciones prósperas, en que sus mercaderías, que se trabaja por excluir de los mercados continentales de Europa, hallasen gran número de opulentos consumidores? ¿A quién, sino a la España de los siglos pasados, se le ocurrió la idea de enriquecerse con el atraso i miseria de la América? Nosotros estamos tan desengañados, como *El Siglo*, de las filantropías i jenerosidades de la política; en lo único que nos diferenciamos, es en que *El Siglo* no concibe otro interes que el directo, pero mal entendido, de las ambiciones conquistadoras i opresoras, i en nuestro concepto hai otros de mas extensa i durable utilidad; intereses que consisten en la ventaja de todos; intereses que de dia en dia ejercen una influencia mas poderosa en las relaciones internacionales, i sobre todo, en los consejos de las grandes potencias.

No sabemos a qué alude *El Siglo* cuando habla de las *hipérboles* de *El Araucano* sobre los *sacrificios* que la Ingla-

terra nos hace en el tratado. Hemos hablado de concesiones reales. Hemos dicho que la construccion chilena dejará de ser, en virtud del tratado, un requisito que se exija a las naves de propiedad chilena. ¿Hai algo de hiperbólico en esto? ¿I no es verdad que en esto se aparta la Gran Bretaña de una de sus reglas jenerales en materia de navegacion extranjera? Contra esta asercion, no hai mas que el argumento favorito de *El Siglo:*—¿se nos concede algo? Luego se nos concede a un precio sumamente oneroso para nosotros; luego la renuncia de la facultad de otorgar favores excepcionales es ese precio;—argumento cuya fuerza podrán ya apreciar suficientemente nuestros lectores despreocupados.

Hemos dicho tambien que Chile, celebrando un tratado con la Gran Bretaña, adquiere un derecho de que no gozan sino los estados que tienen tratados con ella: que es el de comerciar con sus colonias. A lo cual contesta *El Siglo:* que jamas nuestros nacionales han necesitado de las concesiones de un tratado para comerciar con las posesiones inglesas de la Nueva Holanda. En esto, se equivoca notablemente *El Siglo.* Los buques chilenos no han sido admitidos recientemente ni en los puertos de la Nueva Holanda, ni en los de la Gran Bretaña, sino por gracia especial del gobierno británico, que la ha concedido anticipando las estipulaciones del tratado, i en consideracion a estarse éste negociando. Así lo ha expresado en comunicaciones oficiales que se han hecho por su ministerio de negocios extranjeros a nuestro gobierno. La otra razon que alega *El Siglo* para que se tenga por nominal e ilusoria la concesion de que hablamos, es que nuestro comercio con esas colonias es una ventaja mas para la Inglaterra, que no puede abastecer, como nosotros, de jéneros alimenticios i de otros señalados productos aquellos establecimientos: razon que no lo es, i que solo ha podido alegarse por inadvertencia. Necesite en hora buena la Nueva Holanda de productos chilenos; no por eso será necesario que su trasporte se haga en buques chilenos, que es lo que se concede por el tratado. ¿No pudieran esos productos extraerse de nuestros puertos; e introducirse en los de las posesiones de la Gran Bretaña, en embarcaciones

británicas? Las concesiones del tratado tienen, pues, un valor real para nosotros en cuanto importan: 1.° que pueda hacerse ese trasporte en buques chilenos; i 2.°, que, ni en este comercio, ni en otro, se exija a nuestros buques el requisito de construccion chilena. Dígase ahora si no valen algo mas estas concesiones que la renuncia de un derecho de que, segun todas las probabilidades, no nos sería posible hacer uso alguno a favor de las repúblicas americanas en el tiempo estipulado para la duracion del tratado, aun cuando éste no tuviese existencia.

III

Ningun conjunto de pueblos independientes que ha salido de la mas ruda barbarie, ha podido existir sin tratados: los hubo en todos tiempos; Roma dominadora hizo pactos con las naciones que no se habian sometido a sus armas; i no sabemos en qué sentido ha podido decirse que hoi se trata porque no hai un estandarte exclusivo, como el catolicismo de la edad media. Bajo el catolicismo de la edad media, se contaron por centenares i millares las pactos. Ni podia ser de otro modo, La autoridad civil se habia dividido i subdivido en innumerables fragmentos, a cada uno de los cuales cupo en suerte una fraccion de la soberanía. I aunque se apelaba en todo jénero de controversias a la decision de la espada, no por eso dejó de sentirse la necesidad de convenios, de reglas fijadas de comun acuerdo; reglas amenudo violadas, i sin embargo, invocadas amenudo, i restablecidas bajo nuevas sanciones. Pero, ¿no es fatigar ya la paciencia de nuestros lectores, insistir en una verdad tan sabida? ¿Es mas posible a las naciones que a los individuos rozarse, tener negocios en que sus pasiones o sus intereses se tocan i se cruzan, i no tener pactos?

Debemos, se ha dicho con razon, debemos a todas las naciones del mundo, i mas que a ellas a nosotros mismos, a nuestra prosperidad i engrandecimiento, otorgarles las garantías que necesiten, i todos los favores posibles, para que se derramen sin recelo, i con ellas su comercio i su industria,

por nuestras comarcas desiertas. Pero, cuando se añade que estos mismos intereses exijen que nos reservemos la facultad de concesiones inocentes, nos parece que, jeneralmente hablando, se sienta una regla que está en contradiccion con el principio anterior. Para dar a todas ellas todas las garantías, para hacerles todo el favor posible, está demostrado que el mejor de los medios es una completa igualdad; poner trabas o estímulos artificiales a cualquier comercio o cualquiera industria extranjera, sería embarazar ese derrame del comercio i la industria de las viejas naciones sobre las nuevas, que de ningun otro modo puede desenvolverse con tanta fecundidad i enerjía, como dejado al curso natural de las cosas. Si alguna modificacion admitiese este principio, sería solo en favor de los nuevos estados americanos, pero ya hemos dicho i probado suficientemente que con respecto a ellos no hai caso.

Las cláusulas sin limitacion (dice *El Progreso)* nos limitan a nosotros para ver nuestros puertos abastecidos de mercaderías, i nuestros hombres instruidos i estimulados por una concurrencia numerosa. Si se alude a la cláusula de la igualdad jeneral de las naciones extranjeras en nuestros puertos, es evidente que toda limitacion, toda excepcion puesta en ella, disminuirá la concurrencia de los varios comercios i las varias industrias: el comercio i la industria favorecidos por una concesion especial, se harán pagar caro; i en razon de esta alza de precio, será menor el consumo de las otras especies i el de las mismas especies privilejiadas. Estas no son ya teorías, sino hechos; i donde se ven mas irresistiblemente confirmados, es en esa misma Europa, cuya experiencia se nos alega. ¿No dice *El Progreso* que el comercio no quiere para desenvolverse i jerminar asombrosamente, sino paz i seguridades para la vida i las fortunas? Luego no quiere excepciones; no quiere fomentos artificiales. Esas que *El Progreso* llama cláusulas innecesarias, i de que en el tratado con la Gran Bretaña no hai mas que una sola, que es la que la coloca sin limitacion alguna sobre el pié de la nacion mas favorecida, son cabalmente las garantías que el comercio extranjero reclama. Derramando sus mercaderías i sus capitales sobre nuestro suelo, creándose

en él intereses permanentes, le importa mucho que una concesion especial no venga inesperadamente a perturbarlos, i la reserva solo de esas concesiones sería para él un motivo de recelo i de alarma. Lo mas extraño es que se afirme que esas cláusulas no tienen ejemplo, i que se reprueben porque envuelven una degradacion política. ¿Degradacion política es comprometerse (no para siempre, sino por un corto número de años) a tratar a una nacion sobre el pié de la mas favorecida? ¿Degradacion política es tratar a todos con absoluta igualdad, i no conceder a uno sino lo que estamos dispuestos a conceder a los demas? Degradacion política sería mas bien otorgar concesiones especiales; porque es difícil que hubiese alguna que no nos hiciese tributarios de una nacion, de una industria extranjera.

¿I son tan sin ejemplo esas cláusulas jenerales? ¿Imajina *El Progreso* que, solo en los pactos de las repúblicas americanas con las viejas naciones, se conceden mutuamente los signatarios el derecho de ser tratados como la nacion mas favorecida sin limitacion, ni reserva de ninguna clase? Son muchísimos los ejemplos que pudieran citarse de estipulaciones de esta especie en los tiempos modernos, en el siglo XIX. No solo es frecuente en los tratados de comercio la estipulacion que se llama degradante en el de Chile, sino que tampoco es hoi mui rara en ellos otra estipulacion, aun mas costosa al espíritu de nacionalidad, la estipulacion en que se conceden los signatarios, sin reserva a favor de nadie, el derecho de ser tratados como los nacionales mismos. Citaremos algunos ejemplos de una i otra especie, i ojalá que se nos imite, impugnándonos con hechos, i no con especulaciones aéreas.

Tratado de comercio de 1808 entre la Baviera i la Italia, artículo 15: «Ningun privilejio de importacion, exportacion o tránsito, se mantendrá ni concederá en uno de los dos estados a beneficio de un estado extranjero, sin hacerlo comun al otro reino, para la misma cantidad de mercaderías o de producciones.»

Tratado de 1816 entre la Succia i los Estados Unidos de América, artículo 2: «No se impondrán otros o mas altos derechos,

impuestos o gravámenes de cualquiera clase, sobre la importacion a los estados de Su Majestad el rei de Suecia i de Noruega, de producciones del suelo o manufacturas de los Estados Unidos, ni sobre la importacion a los Estados Unidos de producciones del suelo o manufacturas del país de Su Majestad el rei de Suecia i de Noruega, que aquéllos a que estarian sujetos los mismos artículos en cada uno de los dos países respectivos, si estos artículos fuesen producto del suelo o manufacturas de otro país cualquiera. El mismo principio se observará tambien en la exportacion.

«No se impondrá tampoco prohibicion alguna sobre la exportacion o importacion de ningun artículo que provenga del suelo o manufacturas de los dos países, que no se extienda igualmente a las otras naciones.»

Artículo 9. «Los ciudadanos i súbditos de la una de las partes contratantes, gozarán en los puertos de la otra, tanto para sus buques, como para sus mercaderías, de todos los derechos i facilidades de tránsito de que gozan las naciones mas favorecidas en los mismos puertos.»

El tratado de 1827 entre las mismas potencias va mas allá: coloca el comercio sueco en los puertos americanos, i el americano en los puertos suecos, sobre el pié del comercio nacional.

Tratado de 1818 entre Prusia i Dinamarca, artículo 2: «Los súbditos prusianos en Dinamarca, i los súbditos daneses en Prusia, serán mirados i tratados constantemente como lo son los individuos de las naciones mas favorecidas, segun los pactos que existan entre las altas partes contratantes i otras potencias.»

Artículo 3. «Las ventajas de las naciones mas favorecidas que se conceden por el artículo precedente, se extienden a las mercaderías i buques de las dos altas partes contratantes.»

Tratado de 1816 entre la Gran Bretaña i las dos Sicilias, artículo 3.º: «Su Majestad Siciliana promete que el comercio ingles en jeneral i los súbditos ingleses que lo ejerzan serán tratados en todos sus estados sobre el pié de la nacion mas favorecida, no solo relativamente a sus personas i propiedades, mas tam-

bien con respecto a toda clase de artículos en que los súbditos ingleses comercien, i a los impuestos que se paguen sobre dichos artículos o sobre los buques en que se importen...

«Ni bajo pretexto alguno, serán obligados a pagar otros impuestos que los que se pagan o pagaren por los súbditos de las naciones mas favorecidas.»

Tratado de 1815 entre los Estados Unidos i la Gran Bretaña, artículo 2.°: «No se pagarán otros o mas altos derechos sobre la importacion a los Estados Unidos de América de cualesquiera artículos de la cosecha, produccion o manufactura de los territorios de Su Majestad Británica en Europa, i no se impondrán otros o mas altos derechos sobre la importacion a los territorios de Su Majestad Británica en Europa, de cualesquiera artículos de la cosecha, produccion o manufactura de los Estados Unidos, que los que se paguen sobre iguales artículos de la cosecha, produccion o manufactura de cualquier otro país extranjero; ni se pagarán en cualquiera de los dos países, sobre la exportacion de cualesquiera artículos para los Estados Unidos, o para los territorios de Su Majestad Británica en Europa, respectivamente, otros o mas altos derechos que los que se adeudan por la exportacion de iguales artículos para cualquier otro país extranjero; ni sobre la importacion o exportacion de cualesquiera artículos de la cosecha, produccion o manufactura de los Estados Unidos, o de los territorios de Su Majestad Británica en Europa, a dichos territorios o estados, o de ellos, se impondrá prohibicion alguna que no se extienda igualmente a todas las otras naciones.»

Los párrafos que siguen igualan a la navegacion nacional, la de cada uno de los dos países en los puertos del otro, cuando importan efectos nativos, o exportan efectos del otro país.

Tratado de 1828 entre la Prusia i los Estados Unidos de América, artículo 2.°: «Se conceden las ventajas de la nacion mas favorecida relativamente a mercaderías. Artículo 4.°: Se igualan las dos banderas en los puertos de cada una de las potencias contratantes, de manera que en Prusia se cobren los mismos derechos sobre cualesquiera mercaderías, sea que la exportacion se haga en buques americanos o prusianos; i lo

mismo respectivamente en los puertos del territorio de la Union.»

Tratado de 1824 entre los Estados Unidos i la Dinamarca, artículo 3.º: «Se iguala la navegacion danesa a la americana en los puertos americanos, i recíprocamente. Artículo 4.º: Se colocan las producciones de cada uno de los dos países en los puertos del otro sobre el pié de la nacion mas favorecida, de manera que ningun derecho de importacion o exportacion, i ninguna prohibicion pueda imponerse a las producciones del un país en los puertos del otro, que no se extienda a las producciones de cualquier otro país extranjero.»

Pudiéramos citar muchos otros ejemplos; pero no queremos abusar de la paciencia de nuestros lectores. Los reservamos para otra ocasion, si fuese necesario. Observaremos solo que no todos, ni *El Progreso* mismo, parecen comprender bastante bien lo que importam las ventajas de la nacion mas favorecida en las estipulaciones comerciales. Poner al comercio i navegacion de un país sobre el pié de la nacion mas favorecida, es comprometerse a no conceder a ninguna otra nacion privilejio, excepcion o franqueza alguna que por el mismo hecho no se haga extensiva a la navegacion i comercio del estado con quien se trata; es comprometerse a no imponer traba ni restriccion ni gravámen sobre el comercio i navegacion de ese país, que no se impongan igualmente al comercio i navegacion de cualquier otro pueblo extranjero. I en los ramos de comercio en que se iguala un país extranjero con el de la propia nacion, se comprende a los nacionales bajo la misma regla: toda proteccion dispensada a éstos se extiende por el mismo hecho al país extranjero; i no puede éste, en aquellos ramos de comercio, sufrir impuesto o gravámen alguno a que no estén sujetos en los mismos términos los nacionales.

Decimos que *El Progreso* mismo no parece haber entendido bastante el significado de estas estipulaciones, porque de otro modo no dijera que hubiera bastado revestir a la Inglaterra *personalmente* de los derechos de la nacion mas favorecida para que concurriese a nuestros puertos i nos dejase frecuentar los suyos; pues revistiéndola de tales derechos se siguen,

como inevitables corolarios, los efectos que dejamos expuestos. Si *El Progreso* quiere que los derechos de la nacion mas favorecida se reduzcan al mero permiso de frecuentar nuestros puertos, quedando la navegacion i comercio de la Gran Bretaña sujetos a que se les grave con impuestos o restricciones de que otros países se hallen exentos; ¿qué garantía se ofrece de este modo a los intereses de la industria británica; qué aliciente, a los capitales británicos? ¿Cómo podrá esto conciliarse con el deber de otorgar a la Inglaterra, i a todas las naciones del mundo, en el interes de nuestra propia prosperidad i engrandecimiento, todas las garantías, todos los favores posibles?

Las estipulaciones del tratado anglo-chileno son semejantes a las de los pactos que dejamos citados, con la sola diferencia de ser mucho ménos liberales. Si aquéllas fuesen degradantes, mucho mas lo serian las otras. Si se ve en las primeras menoscabo de la independencia nacional, ¿qué diremos de las segundas? ¿I ha podido desentenderse *El Progreso* de tantos ejemplos (i aun no hemos hecho uso de la mitad) para sentar que esas cláusulas ilimitadas son innecesarias i nunca vistas? Conceder las ventajas de la nacion mas favorecida es una frase obligada i casi de rutina en los tratados de comercio modernos; apénas se hallará uno en que falte, sino es cuando los contratantes se conceden recíprocamente algo mas, igualando en ambos territorios el comercio i navegacion de uno i otro. El tratado anglo-chileno no despoja, pues, a la *diadema que orla la frente de los soberanos*, de ninguna de sus *estrellas*, como se dice con mas poesía que sentido comun; no destruye ningun principio, no menoscaba de ningun modo la independencia, no degrada la dignidad nacional. Las naciones trafican con sus derechos mercantiles, como con sus demas propiedades; los cambian por otros derechos; i lo que debe verse es si ganan o pierden en el cambio. Los tratados, se dice, se versan puramente sobre cosas. Así es en último resultado; pero para llegar a una de ellas, es necesario constituir un derecho; lo que no sabemos que pueda jamas efectuarse, sin sujetarnos a una obligacion, sin despojarnos de alguna

de las facultades inherentes a la independencia i la libertad del estado de naturaleza. ¿Queremos ser mas independientes, mas celosos de la dignidad nacional, que la Francia o la Inglaterra, i mas libres que los Estados Unidos de América? A los que así pensasen, les recordaríamos que lo sublime suele estar a veces mui cerca de lo ridículo.

Hemos dicho que el tratado anglo-chileno no puede embarazar nuestro sistema económico; porque las alteraciones que sujiera en éste la experiencia, relativamente al comercio extranjero, estarán probablemente, no en el sentido restrictivo, sino en el de la libertad i franqueza. Nada mas contrario a éstas, que las concesiones excepcionales, los privilejios siempre odiosos, casi siempre injustos por su naturaleza. Conceder una franqueza exclusivamente a uno, es poner una restriccion equivalente a todos los otros, es hacer un desfalco a la libertad i franqueza jeneral. Se nos pregunta si pueden concederse franquicias i libertades especiales a una nacion sin que resulte un sistema restrictivo para las otras; i no vacilamos en responder que nó, i que por eso mismo no nos parece ni conveniente ni probable que propenda a ellas nuestro réjimen económico. No dejaremos este asunto sin hacernos cargo de una especie vertida en uno de nuestros periódicos (no recordamos cuál) sobre la parte que ha tenido la administracion actual en la forma última que se dió al tratado. Se ha supuesto que ella ha consentido en algunas estipulaciones que habian sido rechazadas por sus predecesores; i es al contrario. El proyecto ofreció desde el principio tres dificultades graves; i eso es lo que ha retardado tanto su conclusion. Sobre estas tres cuestiones, la opinion del gobierno fué siempre uniforme, i con arreglo a ella, *en el sentido del espíritu de nacionalidad*, se han redactado i firmado los artículos respectivos. Pero, si bajo estos aspectos no ha ocurrido variacion alguna, acerca de otros puntos (aunque de importancia secundaria) las ha habido, i todas constantemente *en el mismo espíritu*. Esta es una prueba, entre muchas, de la facilidad con que se forjan las mas quiméricas suposiciones.

Hai tambien una observacion importante, que sometemos a

la atencion de los que han manifestado desear que nuestros reglamentos mercantiles concedan algunos favores excepcionales a las repúblicas hermanas. Nuestro tratado no nos embarazaria las mas esenciales, que consistirian en rebajar los derechos jenerales de exportacion sobre el cambio *recíproco* de sus respectivas producciones. Un favor, por ejemplo, que se dispensase en Chile a las azúcares peruanas, en consideracion a otro favor equivalente dispensado a los trigos de Chile en el Perú, no sería contrario, segun concebimos, a ninguna de las estipulaciones del tratado; i caso que otros estados productores de trigos o azúcares, quisiesen participar del mismo privilejio en virtud de sus pactos, i lo consiguiesen efectivamente, ofreciendo el mismo equivalente (que en la hipótesis propuesta nos parece imposible), la agricultura de Chile i la del Perú habrian logrado por un medio mas el beneficio a que aspiraban.

(*El Araucano*, año de 1845.)



PRIVILEJIO CONSULAR

El artículo 96 de la constitucion de 1828 (que en esta parte es lei vijente), pone, entre las atribuciones de la corte suprema de justicia, la que sigue:

«Conocer i juzgar de las causas civiles i criminales de los enviados diplomáticos, cónsules e intendentes de provincia.»

Este texto ha dado motivo a dudas. ¿Se trata en él de los enviados diplomáticos i los cónsules que tiene la República en los países extranjeros? ¿O se trata de los funcionarios de estas dos denominaciones, que los estados extranjeros tienen en Chile? ¿O de unos i otros?

La tercera de estas tres acepciones parece desde luego la mas conforme a la letra, porque, donde la lei no distingue, tampoco debe distinguir el juez. Se necesitan, por consiguiente, sólidas razones, para limitarnos a la primera o la segunda; i estamos en el caso de discutir los fundamentos en que se apoyan, sea los que niegan la competencia de la corte suprema respecto de los empleados diplomáticos i consulares de Chile residentes en país extranjero, sea los que se la niegan respecto de los funcionarios extranjeros de las mismas clases residentes en Chile. Comencemos por los primeros.

Los cónsules chilenos, se dice, deben presumirse ausentes; i consiguientemente, no pueden ser juzgados por tribunales cuya jurisdiccion no se extiende mas allá de las fronteras de Chile. Desde el momento que pisan el territorio de un estado extranjero, están sujetos a la autoridad judicial del país. No puede, pues, suponerse que la constitucion de 1828 hable de los

cónsules chilenos, i por consiguiente, tampoco habla de los enviados diplomáticos, que están asociados con los cónsules en una misma frase. Este argumento rueda sobre varios supuestos falsos. Primeramente, los ciudadanos chilenos, cualesquiera que sean las funciones que ejerzan, no se sustraen enteramente al imperio de las leyes chilenas, por el hecho de residir, domiciliarse i aun naturalizarse en país extranjero. Si un chileno se alistase bajo las banderas de los enemigos de su patria, no habria, segun el principio en que se funda el argumento, ni en Chile, ni fuera de Chile, autoridad alguna que pudiese juzgarle: la consecuencia es monstruosa; el principio, por consiguiente, está sujeto a excepciones. Que ciertas leyes patrias van con el ciudadano a donde quiera que encamine sus pasos, i le siguen, como su sombra, hasta la orilla del sepulcro, es una máxima de derecho público jeneralmente reconocida; i de ella se sigue necesariamente que no termina la jurisdiccion de los tribunales patrios en la frontera, porque toda lei supone la existencia de una judicatura que juzgue i castigue a los infractores, sin lo cual careceria de sancion, i no sería lei. Cuántas i cuáles sean estas leyes ambulantes, es punto en que cabe duda; pero que las hai, es incuestionable.

En segundo lugar, los que así arguyen parecen haber ceñido su consideracion al fuero pasivo en las causas criminales. En materia civil, nadie ignora que los ausentes pueden figurar como actores o reos por medio de sus lejítimos apoderados, i aun hai casos en que se procede en juicio contra los que no han constituido persona que los represente. Si el procurador de un enviado o cónsul chileno declinase la jurisdiccion de un juez de letras, alegando el artículo de la constitucion de 1828, no nos parece claro que debiese rechazarse la declinatoria. El fuero especial de nuestros ajentes diplomáticos o consulares no tendria, a nuestro modo de ver, ninguna razon de conveniencia que lo recomendase; pero no tratamos de lo que deberia disponer la lei, sino de lo que efectivamente ha dispuesto.

Nuestra opinion es que los autores de la constitucion de 1828 no pensaron en los enviados o cónsules chilenos al emitir su

artículo 96; pero no vemos que el texto en su sentido literal los excluya.

Los que opinan que este texto no habla de los ajentes extranjeros, sientan, como sus adversarios, que, estando asociados en una misma frase los cónsules i los enviados diplomáticos, es preciso que la lei comprenda a las dos clases o a ninguna; pero de esta premisa deducen una consecuencia diametralmente opuesta. La lei, dicen, no puede hablar de los enviados extranjeros por la exterritorialidad de que gozan. Luego tampoco de los cónsules.

Este raciocinio procede tambien sobre supuestos falsos. Primeramente, la exterritorialidad diplomática tiene sus excepciones reconocidas por el derecho de jentes; i era prudente cometer a una autoridad especial, causas tan graves como las que pueden desaforar al representante de un soberano extranjero, i sujetarle a ser juzgado por los tribunales del país que le ha recibido i reconocido en este carácter; nada mas cuerdo que el conferir tan extraordinaria i espinosa jurisdiccion a la mas elevada judicatura nacional. En segundo lugar, la lei no distingue de fuero activo o pasivo, i suponiendo que no hubiese contemplado el caso (que puede hoi dia reputarse moralmente imposible) de suspenderse las inmunidades de un ministro extranjero, quedaban todavía muchos otros en que sin menoscabo de esas inmunidades pudiese comparecer un enviado como actor o querellante, o lo que es lo mismo, pudiese comparecer por él el ministerio público, órgano del gobierno i de la nacion, a quienes incumbe la defensa i tutela de estos empleados i de su familia, cuando son injuriados. La importancia de estas causas es grande por los compromisos en que pueden poner al gobierno con las potencias extranjeras. ¿Puede alegarse una consideracion de igual peso por los que niegan el fuero privilejiado a los funcionarios extranjeros, i se lo conceden a los nuestros? Lo tercero, es de creer que en esta parte la constitucion de 1828 no hizo mas que extender a los cónsules el artículo 146, inciso 3.°, de la de 1823, que indudablemente se contrae a los ajentes diplomáticos de las naciones extranjeras en Chile; este artículo es, como el 96 de la lei constitucional

de 1823, relativo a las atribuciones de la corte suprema, i el que los compare ambos, echará de ver que, al redactar el segundo, se tuvo presente el primero. Lo cuarto, es presumible que para esta disposicion sirvió de pauta el artículo 3.°, seccion 2.ª, inciso 3.° de la constitucion norte-americana. Dice así: «En todos los casos que conciernan a embajadores u otros ministros públicos i a los cónsules... la corte suprema conocerá en primera instancia.» Segun los expositores americanos, se funda este fuero privilejiado en que los enviados diplomáticos i los cónsules están colocados por el derecho internacional bajo la proteccion del gobierno americano, i todo acto que les infiera injuria pudiera dar lugar a represalias o abiertas hostilidades de parte del gobierno ofendido.

Estas razones nos parecen concluyentes; i cediendo a ellas nos inclinaríamos a creer que el texto de la constitucion de 1828 se aplica especialísimamente a los enviados diplomáticos i a los cónsules extranjeros, residentes en Chile. Lo único que puede hacer alguna fuerza en sentido contrario es la mencion de los intendentes de provincia en la misma frase; pero no es esta una consideracion de gran peso, comparada con las que dejamos expuestas. En cuanto a los ajentes chilenos en el exterior, no divisamos razon alguna de conveniencia o de justicia que haya podido sujerir la concesion de un fuero privilejiado para sus causas civiles i criminales en Chile; todo lo que puede alegarse a su favor es la jeneralidad con que está concebida la lei.

Como la materia ha dado motivo a dudas que no carecen de fundamentos especiosos, la corte suprema, procediendo con su acostumbrada circunspeccion, ha solicitado una declaracion del congreso. Sería de desear que en ella se copiasen los términos de la constitucion americana, añadiendo, despues de «cónsules,» estas palabras «de las naciones extranjeras, acreditados al gobierno de la República.» Con esto, cesaria toda ambigüedad en el texto de la constitucion de 1828. No se trata, por supuesto, de expedir una disposicion nueva sobre esta materia; una disposicion nueva no podria tener efecto retroactivo, i por consiguiente no satisfaria a los deseos de la corte suprema,

que para la decision de causas pendientes solicita cerciorarse del verdadero sentido de la lei vijente. La cuestion que ha de ventilarse en el congreso es de pura interpretacion.

(*El Araucano*, año de 1845.)



ELEMENTOS

DE DERECHO INTERNACIONAL

por don José María de Pando.

Estos *Elementos* fueron publicados en Madrid el año de 1843 como obra póstuma del ilustrado ministro peruano, cuyo nombre llevan. Precede una *noticia biográfica* del autor, de que daremos un breve extracto. Don José Maria de Pando nació en Lima en 1787. Fué a España con su familia, i entró de alumno en el Real Seminario de Nobles de Madrid, donde se distinguió por su talento. En 1802, a la temprana edad de quince años, fué empleado en la legacion de S. M. cerca del duque de Parma, i despues trasladado a la legacion española en Roma. Allí adquirió su aficion a las bellas artes i su amor al estudio, que no le abandonaron durante toda su vida; i allí fué tambien donde tuvo relaciones con los primeros pintores de la época i mui estrechas con el insigne escultor español don José Álvarez.

Como en 1808 rehusase Pando, a ejemplo de su jefe don Antonio de Várgas, prestar homenaje a José Napoleon, fué preso con todos sus compañeros de legacion, i conducido en 1809 a la fortaleza de Fenetrelle en los Alpes.

Restituido a la libertad, se le nombró en 1815 secretario de legacion en el reino de los Países Bajos; i por ausencia del ministro plenipotenciario don Miguel Ricardo de Álava, desempeñó las funciones de encargado de negocios con distinguida aprobacion del gobierno. En 1818, fué ascendido a oficial de la

primera secretaría de estado, i poco despues a secretario del rei con ejercicio de decretos, concediéndosele tambien la cruz de Cárlos III. En 1820, tomó una parte mui activa en la redaccion de aquel célebre manifiesto de 10 de marzo en que el rei prometió conformarse a la constitucion, i se le nombró encargado de negocios i cónsul jeneral en Lisboa. Durante su residencia en aquella corte, regresó a ella el rei don Juan VI, que tambien juró interinamente la constitucion española. En 1822, obtuvo el empleo de oficial segundo en la primera secretaría de estado, i volvió a salir en comision en calidad de secretario primero de la legacion española en Paris, de donde fué expulsado con toda ella, cuando Luis XVIII trataba de invadir la Península. En mayo de 1823, cuando ya agonizaba el réjimen constitucional, fué nombrado secretario de estado. Propuso entónces, como medio único de sostener la constitucion, que se interpusiese la mediacion de la Inglaterra. El ministro Calatrava combatió acérrimamente esta medida; la discordancia produjo acaloradas discusiones en el gabinete; i Pando, en consecuencia, hizo dimision de su ministerio repetidas veces, hasta que le fué admitida por S. M. en Cádiz. Ministro de estado, dirijió a los ajentes diplomáticos de España en las cortes extranjeras la circular de 27 de mayo de 1823, importante documento de aquella época, en el que, despues de manifestar las maquinaciones de la Francia contra el sistema constitucional de España, protesta contra el derecho de intervencion que se habian arrogado las grandes potencias.

En octubre de 1823, se embarcó para Jibraltar, de donde se trasladó poco despues al Perú. Llegó al Callao en junio de 1824; i con el permiso del jeneral Rodil, pudo entrar en Lima. Destruida la dominacion española en el Perú, el libertador Simon Bolívar, que le habia conocido en Roma, le nombró ministro de hacienda de la república, i seguidamente ministro plenipotenciario en el congreso de Panamá. En 1827, una revolucion le hizo volver a la vida privada. Emprendió entónces la carrera de periodista, i publicó *El Mercurio Peruano*. Elevado al ministerio de estado en tiempo del jeneral Gamarra, desempeñó aquel destino hasta 1833. Pasó de este puesto a la

administracion jeneral de correos; i disgustado con las perpetuas vicisitudes i revoluciones de su patria, determinó volver a España, donde se habia promulgado ya la lei de amnistía, concedida por la reina gobernadora.

En 1835, fué Pando a Madrid, donde solicitó ser admitido a clasificacion, con arreglo a su dilatada carrera desde 1802 hasta 1823; lo que solo pudo lograr durante el ministerio de don Juan Álvarez Mendizábal, que le hizo reconocer como ministro cesante, con el sueldo de cuarenta mil reales. Sus enfermedades le obligaron en 1836 a retirarse a Chiclana, donde recibió un oficio del nuevo ministro Calatrava, anulando su clasificacion, despojándole de sus honores i distinciones, i hasta negándole el nombre i calidad de español. Pero, a fines de 1837, luego que salió Calatrava del gabinete, fué repuesto en su clasificacion i honores por el ministro de estado don Eusebio de Bardají i Azara. Vuelto a Madrid, se agravaron sus padecimientos, i falleció a fines de 1840, ántes de cumplir cincuenta i cuatro años de edad.

Pando publicó en Lima el año de 1833 una obrita cuyo título es *Reclamacion de los vulnerados derechos de los hacendados de las provincias litorales del departamento de Lima:* el objeto era probar que la manumision jeneral de los negros, proyecto sublime en teoría, podia solo ejecutarse gradualmente para no perjudicar a las colonias ni a los colonos. En 1837, dió a luz en Cádiz otra obrita: *Pensamientos i apuntes sobre moral i política;* produccion amena, elocuente, que manifiesta una gran versacion en los autores antiguos i modernos. Los *Elementos de Derecho Internacional* debian haberse dado a la prensa en 1838. Venia Pando de Valencia a Madrid por la dilijencia; i entre la Jineta i la Roda fué asaltado por una cuadrilla de facciosos, que se llevaron la dilijencia al monte, la saquearon completamente, i retuvieron a los hombres, sujetándolos a un rescate de veinte mil reales por cabeza. Permitióse a uno de ellos ir a Madrid a proporcionarlo; i éste, pasando por el campo en que habia sido detenida la dilijencia, vió en el suelo una porcion de papeles de letra de Pando, los recojió, i los entregó en Madrid a su mujer. A esta rara casua-

lidad se debe la conservacion del manuscrito, que Pando creyó perdido irreparablemente, porque no tenia mas que aquel solo ejemplar; i su salud quebrantada no le hubiera permitido dedicarse de nuevo a la composicion de una obra tan extensa. El editor observa que se notan en ella algunas pequeñas lagunas debidas acaso a que el viento arrebataria algunas hojas del manuscrito, i asegura haberlo dado a la imprenta cual lo encontró entre los papeles del autor al tiempo de su fallecimiento, sin permitirse la mas mínima alteracion en el texto.

Comparando los *Elementos de Derecho Internacional* de don José María de Pando con los *Principios de Derecho de jentes*, publicados en esta ciudad de Santiago el año de 1832, casi pudiéramos dar a la publicacion española el título de una nueva edicion de la obra chilena, aunque con interesantes interpolaciones e instructivas notas. Don José María de Pando no ha tenido reparo en copiarla casi toda al pié de la letra, o con lijeras modificaciones verbales, que muchas veces consisten solo en intercalar un epíteto apasionado o en trasponer las palabras. Es verdad que hace al autor de los *Principios* el honor de citarle amenudo, i de cuando en cuando en términos mui lisonjeros, *complaciéndose en confesar que le debe las mayores obligaciones.* Pero el mejor elojio que ha podido hacerle es el frecuente i fiel traslado de sus ideas i frases, aun cuando se olvida de darle lugar entre sus numerosas referencias. Como quiera que sea, el autor de los *Principios* tiene ménos motivo para sentirse quejoso que agradecido. Pando les ha dado ciertas galas de filosofía i erudicion que no les vienen mal; i sacando partido de su vasta i variada lectura, en que talvez no ha tenido igual entre cuantos escritores contemporáneos han enriquecido la lengua castellana, derrama curiosas i selectas noticias sobre la historia i la bibliografía del derecho público. Sus creencias filosóficas desenvueltas en la *Introduccion*, nos han parecido demasiado impregnadas en la metafísica jermánica a que Pando tuvo en sus últimos años una predileccion particular; pero es justo decir que se hace en ella una interesante reseña de las varias teorías morales; i el autor, al mismo tiempo que las resume i formula, las juzga. Aun

aquéllos que no acepten sus fallos filosóficos (i en este número nos contamos nosotros) hallarán en esta i otras partes de la obra excelentes ideas, expresadas de un modo nuevo i brillante, i verán una buena muestra del talento i la exquisita erudicion del autor.

(*El Araucano*, año de 1845.)



ATAQUES DE LA PRENSA

A LOS AJENTES DIPLOMÁTICOS EXTRANJEROS

En la *Gaceta Mercantil* de Buenos Aires, reprobándose, no sin fundamento, el tono de nuestra prensa periódica en los ataques al gobierno de Buenos Aires i al ministro arjentino en Chile, se atribuye a nuestro gobierno una responsabilidad que de ningun modo nos parece corresponderle.

Sobre la inviolabilidad de los ajentes diplomáticos, sobre el deber que incumbe a la prensa, de respetarlos como huéspedes de la nacion, colocados bajo el amparo especial del derecho de jentes, i sobre la obligacion que todos los gobiernos civilizados reconocen de protejerlos en sus personas, familias i propiedades, i por consiguiente en su estimacion i buen nombre, no puede caber duda alguna; ni es este un punto que se presta a disputas i controversias, miéntras nos limitemos a considerar esos principios en abstracto, como lo hacen jeneralmente los escritores teóricos. Las dificultades no se presentan sino cuando, dejando el campo de las abstracciones, se trata de la aplicacion de estos axiomas de derecho i de los medios de hacerlos efectivos.

Pero esas dificultades se desvanecen en gran parte desde que, para conocer su valor i determinar su influencia práctica, invocamos otros principios mas altos, que dominan todas las cuestiones legales i políticas, i no están sujetos a excepcion. Basta exponer estas verdades supremas para que se fije por ellas la verdadera extension de las otras.

A nadie puede imponerse una pena, ni restriccion alguna en el ejercicio de su libertad personal, miéntras no cometa un delito, una injuria; miéntras no ejecute un acto que las leyes prohiban.

Si un individuo ejecuta un acto prohibido, comete un delito, irroga una injuria, debe juzgársele i castigársele con arreglo a la lei; i bajo el imperio de la constitucion chilena, que no es en esta parte sino una copia fiel de la constitucion de un gran número de países civilizados, el juicio i castigo de los delincuentes no toca al gobierno, esto es, a la administracion ejecutiva, sino a los tribunales de justicia.

Los tribunales de justicia no proceden en caso de injuria sino a virtud de una queja formal del injuriado, o de una persona que esté encargada de representarle.

De estos antecedentes, no es difícil deducir la naturaleza i límites de la responsabilidad del gobierno de Chile, en el caso de una injuria cometida contra un ajente diplomático. No le es lícito juzgar al delincuente; no le es lícito imponerle castigo: la constitucion se lo veda. Pero, como el injuriado no puede recurrir por sí mismo al tribunal competente, i como el gobierno está en el caso de ampararle i defenderle por los medios que la constitucion ha puesto a su alcance, le toca indudablemente, interpuesta la queja, excitar al ministerio público para que persiga el delito por las vias legales.

El tribunal competente, segun la lei chilena (que tampoco se diferencia en este punto de las leyes que rijen en otras naciones, en naciones de la mas alta civilizacion i cultura), el tribunal competente es entre nosotros, para el caso de que se trata, el juzgado de imprenta.

Hé aquí, pues, exactamente determinada la responsabilidad del gobierno. A consecuencia de la queja del ministro diplomático injuriado, le incumbe excitar al ministerio público para que persiga la injuria ante el juzgado de imprenta. I esta es en efecto la práctica uniforme de los países en que el poder judicial es independiente del ejecutivo, como lo es en el nuestro. O nos engañamos mucho, o si hai una deduccion rigorosa de principios indubitables, la precedente lo es.

Tal es la regla que ha estado dispuesto a observar el gobierno de Chile; regla, repetimos, enteramente conforme a la práctica de muchas naciones, i contra la cual no sabemos que haya reclamado una sola. No es necesario decir que la independencia del poder judicial exime al gobierno de toda responsabilidad relativamente a la sentencia que el juzgado de imprenta pronuncie.

Se ha citado contra el gobierno de Chile el caso de un artículo injurioso publicado en *El Mercurio* de Valparaíso contra un ajente de S. M. B.. Pero podemos asegurar que en esta ocurrencia el gobierno británico (segun lo expresó su ministro de negocios extranjeros a don Francisco Javier Rosáles) se habria dado por satisfecho con la prosecucion judicial de la ofensa, cualquiera que hubiese sido el fallo del juzgado de imprenta. El mismo ministro (que era entónces lord Palmerston) citó en esta conferencia un caso particular en que el gobierno de la Gran Bretaña habia procedido de esta manera.

(*El Araucano,* año de 1845.)

EXPEDICION DEL JENERAL FLÓRES

I

El coronel don José María Sesé, que ha sido encargado de negocios de la República en Madrid, comunica desde aquella corte con fecha de 8 de agosto de 1846 las noticias de que vamos a dar un extracto a nuestros lectores.

El jeneral Flóres, ex-presidente del Ecuador, habia llegado allí dos meses ántes, i le habian acojido con suma consideracion personajes de alta categoría. Poco tiempo despues de su llegada, empezó a correr, entre la oficialidad del ejército, que este jeneral trataba de hacer una tentativa en el Ecuador, i deseaba llevar consigo algunos oficiales españoles, a quienes proponia partidos ventajosos. Dos de ellos obtuvieron licencia para pasar a aquel país por el término de dos años, lo que se divulgó al instante, añadiéndose que Flóres pensaba en una expedicion formal, con el objeto de reconquistar su poder, i que al efecto contaba con cuatro vapores ingleses, armados en guerra i hasta quinientos soldados irlandeses. Al principio las personas sensatas no daban crédito a semejantes rumores; pero cada dia que pasaba, añadia algun nombre a la lista de los oficiales enganchados, varios de los cuales eran de los que gozaban de mejor concepto en los cuerpos de estado mayor, artillería, caballería, etc., hasta que últimamente se alistaban sarjentos i soldados de los que tenian cumplido su tiempo de servicio, o estaban mui cerca de cumplirlo.

En estas circunstancias, el coronel Sesé solicitó tener una

conferencia con el ministro de estado español, don Francisco Javier Istúriz. En ella, valido del carácter que habia tenido mui poco tiempo ántes en aquella corte, manifestó a su excelencia la sorpresa con que habia oído el proyecto del ex-presidente Flóres, i los resultados funestos que en su concepto no podia dejar de producir en las recientes relaciones de amistad i comercio entre la España i los nuevos estados americanos. El coronel Sesé desenvolvió extensamente esta importante consideracion, pintando la odiosidad que el atentado de Flóres acarrearia por precision al gobierno que pareciese tolerarlo, i el justo resentimiento de unos pueblos celosos de su independencia, i que miraban con horror toda apariencia de intervencion extranjera. El ministro contestó que se exajeraba demasiado; que el gobierno nada mas habia hecho que conceder licencias a los oficiales que las solicitaban, con el objeto de descargar el erario; i que, respecto de los soldados, no era cosa nueva permitírseles que se retirasen a sus hogares, por los pocos meses que les restaban para llenar su empeño, i miéntras llegaba el tiempo de licenciarlos definitivamente. Que Flóres participaba acaso de una ilusion harto poderosa en los emigrados políticos, imajinándose tèner en el Ecuador un gran partido que le aguardaba con los brazos abiertos; que esta ilusion se desvanecia casi siempre al tocar la realidad; i que no extrañaria cupiese la misma suerte al ex-presidente del Ecuador. Que el gabinete de su majestad católica no tenia mas que un conocimiento indirecto de la materia; que no podian, por consiguiente, atribuírsele miras hostiles contra las repúblicas americanas; i que no estaba en las facultades del gobierno español, segun su actual sistema político, impedir que dispusieran de sus personas los que quisiesen acompañar a Flóres.

A esto se redujo lo sustancial de la conferencia. La prensa de todos colores habia guardado un profundo silencio, hasta el 7 de agosto, en que salió a luz en *El Clamor Público* el artículo que hemos insertado. Los rumores tomaban cada dia mas cuerpo. Se decia que la expedicion se haria a la vela en uno de los puertos del Mar Cantábrico o de las costas de Inglaterra; i se daba por seguro que se dirijiria por el estrecho de Maga-

llánes, escoltada de cuatro o cinco vapores ingleses, armados en guerra.

Es de creer que haya una buena dósis de exajeracion en estos pormenores. Sobre la magnitud de la empresa, el coronel Sesé no parece haber bebido sus noticias en otra fuente que las especies que circulaban entre los oficiales de Madrid; i es bien conocida la tendencia de semejantes rumores a abultarlo todo. Los caudillos i fautores de tales empresas tienen el mayor interes en ponderar sus recursos, para facilitarse otros nuevos; esta ha sido siempre la táctica de los ajitadores políticos. Por otra parte, buques armados en guerra no pueden salir de los puertos ingleses sin una autorizacion especial del gobierno británico. Miramos como un hecho cierto que Flóres enganchaba en España oficiales i tropa; i nos parece probable que esta fuerza amenaza únicamente al Ecuador, donde no faltan a Flóres intelijencias i partidarios, que, si logra efectuar un desembarco, se le reunan, i enciendan otra vez la guerra civil en aquel malhadado país. A lo demas, con los antecedentes que hasta ahora tenemos, sería lijereza dar crédito.

Pero, aun reducida a estas dimensiones la intentona, i suponiéndola obra exclusiva de Flóres, i dirijida al solo objeto de restaurar a este príncipe destronado, la conducta del gabinete español nos parece injustificable. No le atribuimos miras hostiles contra las repúblicas americanas. Sería el mayor de los delirios que, apoyando las pretensiones de Flóres, aspirase a sacar partido de una revolucion a tanta distancia i en una de las ménos importantes secciones de América, a favor de los anticuados derechos de España, o con otro intento cualquiera. Lo que podemos fundadamente imputarle es una indebida tolerancia, en que se manifiesta tan ciego a los verdaderos intereses de la Península, como injusto i desleal respecto de los gobiernos americanos. Las explicaciones dadas por el ministro Istúriz no pueden satisfacer a nadie. ¿Osaria el gabinete español permitir enganchamientos de oficiales i tropas a un príncipe frances de la rama destronada para hacer un desembarco en las costas de Francia? Esa falta de facultades constitucionales es un pretexto de que solo se hace uso contra aquellos es-

tados que no se respetan ni se temen, i cuya amistad se desprecia. Pero el gabinete español se engaña si cree que las ventajas que pudiera reportar del triunfo de Flóres compensen los perjuicios que una conducta tan odiosa i tan insultante no puede dejar de concitarle en los demas estados americanos.

Hemos hablado en la suposicion probable de que los preparativos de Flóres se reduzcan a una magnitud que esté en proporcion con sus recursos personales. Si ellos fuesen tales como en esta comunicacion aparecen; si contaba en efecto con cuatro o cinco vapores armados en guerra i con quinientos irlandeses, sería preciso creer que un poder misterioso, mui superior al de Flóres, es el que suministra estas fuerzas; i que no es, por consiguiente, la restauracion de Flóres el único ni el principal objeto de la expedicion. Pensar que se trate de incorporar otra vez la antigua Colombia en un solo estado, para establecer en él una monarquía, nos parece absolutamente improbable. La expedicion de que se habla, suficiente talvez para hacer impresion en el Ecuador, auxiliada por los parciales de Flóres, sería ridículamente inadecuada para imponer a Nueva Granada i Venezuela. Las fuerzas todas del gobierno español, dirijidas por jefes hábiles, fueron impotentes para salvar allí la monarquía, cuando los derechos de la corona de España conservaban cierto prestijio, i tenian a su favor las preocupaciones, las afecciones, los intereses de una parte numerosa de los habitantes. I ahora que todo ha cambiado, ahora que las instituciones republicanas han echado en aquel suelo hondas raíces, ¿habrá nadie tan insensato que espere plantear allí una monarquía con cuatro buques de vapor i dos o tres mil hombres de tropa, o con fuerzas diez veces mayores que estas? No hai para qué anticipar especulaciones con los escasos antecedentes que todavía tenemos. Pero, lo repetimos, si no hai exajeracion en las noticias (como nos parece probable) es necesario creer que no es el Ecuador la sola república del Pacífico amenazada, i que la empresa tiene apoyos mas poderosos que los que puede prestarle la España.

Como quiera que sea, debemos estar prevenidos para todo acontecimiento. El gobierno de Chile, aun creyendo que los

otros del Pacífico habrán tenido aviso de los preparativos de Flóres, les ha dado parte de la comunicacion recibida, i no ha temido parecer demasiado oficioso en asunto de tamaña importancia. La causa de la independencia es solidaria para todos los nuevos estados; i de la intervencion extranjera, manifiesta o paliada, no podemos esperar sino vejaciones, exacciones, tiranía disfrazada, i a la sombra de una amistad irrisoria, un verdadero estado colonial que solo se diferenciaria del antiguo en que sus costos serian todos nuestros i las utilidades ajenas.

II

Entre el cúmulo de noticias, positivas unas, otras conjeturales i contradictorias, relativas a la magnitud de la expedicion del jeneral Flóres i a su probable destino, elejiremos las mas sustanciales, i las que puedan servir para formar un juicio probable.

El jeneral Flóres no parece guardar la menor reserva en órden al objeto de ella, que es mantener, segun dice, la independencia de la república que él mismo ha fundado, i a cuyo gobierno ha presidido por espacio de veinte años: independencia que suponia violada por el Perú i la Nueva Granada, que, segun él, se habian apoderado del territorio ecuatoriano i divídídolo entre sí. No sabemos hasta qué punto merezcan confianza estas declaraciones de Flóres, cuya virtud característica no ha sido nunca la injenuidad. La aparente franqueza con que él las esparce, el falsísimo pretexto de la ocupacion i desmembracion del Ecuador, i la especie ridícula, que tambien ha difundido, de que se proponia escribir al gobierno de Chile para darle cuenta del plan, i neutralizar su oposicion, nos las hacen mirar como mui sospechosas, i casi nos inclinan a creer que no es el Ecuador el punto inmediatamente amenazado.

Es un hecho que habian salido de Madrid con direccion a la provincia de Santander la mayor parte de los oficiales i tropa que se habian enganchado en España. Hasta el 22 de agosto, no

pasaba de cincuenta el número de los oficiales, i el de los soldados montaba a poco mas de doscientos. Debia continuar el reclutamiento en aquella provincia, pero solo entre el paisanaje; i tambien parece que se habian mandado fundir en Vizcaya algunas piezas de artillería para formar una batería de pequeño calibre. Decíase en la misma fecha que el total de la expedicion sería de dos a tres mil hombres, la mayor parte españoles e irlandeses; que sería conducida en buques de vapor con dos fragatas de guerra, todos ingleses; que saldria de Santander i se dirijiria por el estrecho de Magallánes; que se calculaba su llegada al Ecuador en todo el próximo enero; i que llevaria el pabellon ecuatoriano. Los ajentes tienen dinero en abundancia, que se asegura sale de Inglaterra; i aunque sobre este punto guardan mucho secreto los jefes de los expedicionarios, se puede creer con toda certidumbre que en España ni el gobierno ni los particulares han dado un real; pero debemos exceptuar de este aserto a la reina madre, a quien mencionaremos despues. El principal ajente que promueve los aprestos en Inglaterra es un coronel Wright, edecan del jeneral Flóres.

Entre las personas de alta categoría de Madrid, se creia que la expedicion no llevaba otro fin que restablecer el órden en el Ecuador, despedazado por la anarquía, i evitar que su territorio se dividiese entre las dos repúblicas vecinas; i que Flóres era llamado por todas las jentes de valía, i hasta (segun algunos) por el mismo gobierno ecuatoriano. Sin embargo, no faltaba fundamento para creer que, si no al ministerio español, en rejiones mas altas, se habian hecho proposiciones mas o ménos explícitas, mas o ménos realizables; pero concebidas en términos gratos a la reina madre. Sea de esto lo que fuere, la opinion pública no era favorable al atentado de Flores. La mayor parte de los periódicos inculpaba la conducta del gobierno: uno de ellos indicaba que el cuerpo de ejército se compondria de cuatro batallones i un escuadron de caballería españoles, debiéndose agregar a este número los reclutas que el coronel Wright hiciese en Irlanda; pero es mui de notar el lenguaje de otro, *El Militar Español*, que niega positivamente haberse concedido por el gobierno permiso alguno a los

oficiales enganchados, i concluye suplicando a los otros diaristas que guarden silencio i dejen salir la expedicion.

Otros rumores señalaban a la república mejicana como el verdadero destino. Haciase mérito de proposiciones hechas al jeneral mejicano Canalizo durante su permanencia en Madrid para ponerse a la cabeza de una expedicion sobre Méjico; de la intimidad entre Canalizo i Flóres, que habian vivido en una misma casa; i de las distinguidas atenciones que uno i otro habian recibido de las dos reinas. Juntábanse a esto las comunicaciones del señor Gutiérrez Estrada, ex-ministro de relaciones exteriores de Méjico, i mui concido por sus antecedentes monárquicos, con Flóres en Roma, con lord Palmerston en Inglaterra i con M. Guizot en Paris, a quien se dice que fué a ver al dia siguiente de su llegada de Lóndres. A estos antecedentes, sobre cuya realidad i mérito no podemos contar con seguridad, se agregaban otras particularidades. El señor Muñoz, hermano del duque de Rianzáres, marido de la reina Cristina, habia sido nombrado ministro de España cerca del gobierno venezolano, i se dirijió a Méjico, donde se hallaba a la salida del último paquete de Veracruz. Un coronel español, Heneveli (segun parece escrito su nombre) habia desembarcado en el último paquete, i perdido una caja de papeles, por cuya restitucion habia ofrecido hasta veinte i cinco onzas de oro. Encontrada algun tiempo despues esta caja, echó ménos gran parte de los documentos que contenia, los cuales se supone que llegaron a manos del gobierno, i ocasionaron el arresto del coronel; pero sin que se tomasen providencias contra varios personajes de la república, comprometidos por aquellos papeles. Se hablaba de un proyecto de monarquía en el que se destinaba el trono de Méjico al hijo mayor del duque de Rianzáres; i de un gran movimiento de letras entre la España i los banqueros de la reina Cristina en Lóndres, hasta la suma de mas de trescientos mil pesos en una sola semana. Lo que hai de positivo es que M. Guizot ha declarado que el gabinete frances no tiene participacion en el plan, ni mas conocimiento de él que el que suministran los artículos de la prensa periódica; declaracion a que no vacilamos en dar mas crédito, que

a las deducciones conjeturales arriba expuestas, fundadas en datos cuya autenticidad es harto equívoca.

Coincidia todo esto con la llegada del jeneral Santa Cruz a Burdéos, i con los estudiados elojios de este personaje en *El Heraldo* español. Desde el momento de su aparicion en Europa, no han faltado hombres de bastante criterio que le creen en íntima conexion con Flóres i personalmente interesado en las operaciones de éste. Segun noticias positivas de Burdéos del 11 de setiembre, el jeneral Santa Cruz se habia dirijido a Madrid dejando en aquella ciudad su familia; i acababa de pasar por allí don José Joaquin de Mora con direccion a Lóndres. Para entónces se hacian subir los alistados en España a dos mil hombres de tropa, cuyo enganchamiento se habia hecho, si no con la autorizacion explícita, al ménos con la connivencia del gobierno español. Flóres habia situado su cuartel jeneral en Durango; i allí se disciplinaban a vista de las autoridades españolas los nuevos reclutas. Se calculaba en otros dos mil hombres el número de los enganchados en Irlanda; oficiales ingleses habian tambien tomado parte; i hasta la fecha de 15 de setiembre en Paris, continuaba asegurándose que la expedicion se dirijiria por el estrecho de Magallánes a Guayaquil.

De estos antecedentes puede inferirse que la expedicion es realmente de alguna mayor magnitud de lo que al principio nos habia parecido, aunque no se podria culpar de un nimio escepticismo al que todavía pensase que se abultan sus dimensiones. Que Flóres tenia a su disposicion cuantiosos fondos, es incuestionable; i nadie creerá que ellos hubiesen podido salir del erario español, cuyos recursos no bastan para cubrir las atenciones ordinarias, i cuyo manejo se halla, por otra parte, bajo el ojo vijilante de las cortes. Algunos señalaban como la fuente principal de donde saldrian los costos de la expedicion, las opulentas arcas de cierta augusta persona, altamente interesada en la exaltacion de un hijo suyo a un trono hispanoamericano. A nosotros nos parece mucho mas probable que el corifeo de esa descabellada empresa es el jeneral Santa Cruz, estrechamente unido con Flóres desde largo tiempo

atras, i ahora mas íntimamente que nunca por el decreto de proscripcion que los ha lanzado a un tiempo de los países que por tantos años han mantenido en constante alarma con sus ambiciosos proyectos, i a cuya dominacion no hai desengaño que les haga renunciar jamas.

Una cosa es segura: la participacion del gobierno español, que, si no ha proporcionado auxilios pecuniarios, ha concedido poco ménos que una formal i descubierta proteccion a la empresa, pues ha dejado que se forme i se organice a su vista. Si ella se dirije al Pacífico, si tiene, como se asegura, por único objeto reinstalar a Flóres i a Santa Cruz en el puesto supremo de que la voluntad de los pueblos los ha derrocado, ¿podremos dejar de mirar esta conducta como una intervencion injustificable, como un acto de hostilidad? I a vista de semejante provocacion, ¿qué ménos podríamos hacer, que suspender nuestras relaciones de amistad i comercio con la España, cerrando nuestros puertos a su bandera, desde el momento que sepamos con certidumbre que la expedicion se dirije efectivamente a estos mares? Si nuestro gobierno vacilase en acordar esta medida con las otras repúblicas del Pacífico, la opinion pública de los chilenos le acusaria de una culpable indolencia. Aunque la tempestad no amague directamente a Chile, ¿olvidaríamos aquel principio tantas veces proclamado, que la causa de la independencia nacional es solidaria para todas las nuevas repúblicas? ¿Olvidaríamos, sobre todo, que las del Pacífico son llamadas a una estrecha union entre sí, formando un cuerpo de que no puede tocarse una parte sin que se resientan las otras? ¿I no es nuestro gobierno el que, apénas consolidado, consideró esta comunidad de intereses entre ellas, esta natural simpatía, como una de las bases de su política? Ya que por la distancia es imposible que concurran oportunamente a este entredicho del comercio español todos los nuevos estados americanos, toca a las repúblicas del Pacífico pronunciarlo de comun acuerdo; i si se hiciese desde luego la intimacion, i ella pudiese ser oída en España ántes de la salida del armamento, esto solo pudiera cruzarlo, i acaso frustrarlo, cuando no inspirando consejos mas cuerdos al gabinete de Isabel II, a lo ménos concitándole

una oposicion respetable en la Península misma, donde es notorio que la expedicion no ha sido mirada con buenos ojos, si no es entre cierto partido de militares i de guerrilleros, acostumbrados a los desórdenes i las granjerías de la guerra civil.

Ni deben limitarse a esto solo nuestras medidas defensivas. Es necesario preparar un ejército bastante numeroso, formado por los continjentes de las antedichas repúblicas, para situarlo en el paraje o parajes que, segun las noticias que se recibieren, parezcan mas a propósito para rechazar la invasion. Es necesario que solicitemos los buenos oficios de las cortes de Europa i América, que tienen mas interes en nuestro comercio, i por consiguiente en la consolidacion del órden i el progreso de la civilizacion en estos países. Es necesario solicitar la atencion del gobierno de S. M. B. a los armamentos que se hacen en el Reino Unido, i reclamar de su parte un acto de justicia, contra los fautores e instigadores de tan escandaloso atentado. I para todo ello importa que las comunicaciones entre estas repúblicas sean activas, francas i cordiales; que todas ellas conspiren a un fin; que todas hablen i obren animadas de un mismo espíritu; que se mire en todas ellas la inviolabilidad de nuestros derechos nacionales como el primero de todos los intereses. Este sería talvez el momento mas oportuno para la reunion de la asamblea jeneral americana en Lima; asunto de tan prolongadas, i hasta ahora tan estériles negociaciones. Pero como su convocacion i reunion no podrian verificarse con la prontitud conveniente, debemos por ahora valernos del único medio que está a nuestro alcance, que es el de la correspondencia diplomática ordinaria.

III

Las noticias venidas de Europa por el último vapor dejan columbrar con alguna mas claridad el destino de la expedicion del jeneral Flóres. El Ecuador es indudablemente el punto ostensible de ataque; i la infraccion del pacto ajustado entre aquel jefe i el partido que le derrocó i a que pertenece la presente administracion ecuatoriana, es el motivo que, como

él mismo escribe, le ha impulsado a hacer armas para exijir el cumplimiento de las garantías que aquel pacto aseguraba à los pueblos, i a los militares i empleados que le fueron adictos. Tal es la que podemos llamar declaracion oficial del caudillo expedicionario; i no tanto por ella, como por el conjunto de todas las noticias, se debe sentar como fuera de duda que el blanco de sus miras es alguna o algunas de las repúblicas del Pacífico.

Otro punto que, si carece de certidumbre auténtica, se fortifica mas i mas en la opinion, i puede mirarse como casi seguro, es el interes de la reina Cristina en la expedicion, a la que se dice haber contribuido con fondos considerables. Como este augusto personaje, que pasa por uno de los primeros capitalistas de Europa, no es de aquéllos que estarán dispuestos a embarcar su dinero en una especulacion aventurada, bajo la forma de empréstito a interes usurario; i como tampoco es de creer que proteja a Flóres por adhesion a la justicia de su causa, o por pura jenerosidad, debemos colejir que la cuestion de Flóres con el actual gobierno ecuatoriano, es un velo con que se trata de paliar aspiraciones mas elevadas que las de un jefe republicano a la silla presidencial de un pequeño estado. Se trata, pues, (aunque no pretendemos afirmarlo como enteramente positivo), se trata de un establecimiento monárquico para alguno de los hijos de la reina madre; i si es así, no es el Ecuador la sola república amenazada. En el Ecuador, estado pobre, lleno de deudas, con recursos insuficientes, aun para los módicos gastos del gobierno republicano, no podria levantarse por ahora un trono que pudiese halagar a la mas moderada ambicion. El Ecuador sería cuando mas el punto de partida. En todo proyecto monárquico sur-americano, lo primero que ha debido presentarse a la imajinacion es el Perú. El territorio peruano, el de Bolivia i alguna parte, cuando ménos, de la Nueva Granada (elemento necesario para la indispensable comunicacion con el Atlántico), entran probablemente desde ahora en la demarcacion de la futura monarquía, destinada a resucitar el antiguo imperio de los incas. Esto explicaria perfectamente la proteccion franqueada por el

gabinete español a Flóres. Para el gobierno español, es del todo indiferente que el primer majistrado del Ecuador se llame Flóres o Roca. Sería de su parte una insensatez, que estamos mui distantes de atribuirle, el pensamiento de dominar otra vez a las emancipadas colonias; i como no puede concebirse que sin objeto alguno se haya querido concitar la mala voluntad de estos pueblos, hiriéndoles en la parte mas delicada, i comprometiendo los intereses de su propio comercio, ¿a qué motivo plausible podemos imputar tan extraña conducta? No resta mas que uno: la ereccion de una monarquía hispano-americana, o para el hijo de Cristina, como se cree jeneralmente en Europa, o para alguno de los príncipes españoles. Admitida esta suposicion, que casi ha dejado de serlo, todo se explica: los aprestos de Flóres a la vista de las autoridades españolas, a la luz del dia, en medio de las reclamaciones de la prensa; las embarazadas e imperfectas contestaciones de los ministros a la interpelacion de algunos miembros de las cortes; la acojida hecha al ex-presidente del Ecuador por las dos reinas; los fondos erogados por una de ellas; i el empréstito levantado, segun se dice, en Inglaterra, cuyos capitalistas conocen demasiado bien la América para arriesgar sus anticipaciones sobre las esperanzas personales de Flóres.

Entretanto, podemos sentar con alguna seguridad que la tentativa no será de la magnitud que le daban los primeros rumores. Se afirma que de España se sacarian mil hombres escasos. Segun noticias de Madrid del 8 de octubre, se habian reclutado hasta aquella fecha quinientos cuarenta infantes i doscientos soldados de caballería. De Irlanda se calculaba poco mas o ménos igual número, aunque algunos los hacian subir a mil doscientos. El de los emigrados españoles que se reclutaban en Francia, haria difícilmente quinientos; i añadiendo algunas reclutas en Inglaterra i Portugal, el total de las fuerzas ascenderia a lo sumo a dos mil quinientos o tres mil hombres, de todas armas, naciones i lenguas; mezcla heterojénea, difícil de mantener reunida, difícil de gobernar; mercenarios alucinados con esperanzas que en ningun evento sería posible dejar satisfechas, i para quienes serian un segundo re-

curso el pillaje i el robo. La Suiza es otro país que se añade a la lista de los que contribuyen a la cruzada de Flóres; i si fuese cierto que él mismo se hubiese trasladado a los cantones con este objeto, nada probaria mejor las dificultades en que tropieza para completar su lejion de prosélitos.

Tres mil hombres se computaban como el pié de fuerza de la expedicion; número que probablemente figura en el plan de Flóres, pero a que, en fines de setiembre, estaba algo léjos de llegar el resultado positivo de los infatigables esfuerzos del caudillo. Decíase que se contaba con dos mil hombres de infantería, ya contratados; con trescientos de caballería, doscientos artilleros e injenieros, seis piezas de campaña; dos o tres buques de vapor con cañones del calibre de 80; tres buques mas armados en guerra, i una excelente banda de música. Faltaban quinientos hombres para el completo de los tres mil del presupuesto, los cuales se repartirian entre los varios cuerpos precitados, i se sacarian preferentemente de Irlanda. Se hablaba de buques mercantes de diversas naciones para servir de trasportes, Flóres se jactaba (escriben de Madrid) de que con sus *noventa* cañones paralizaria la resistencia del Perú i de Chile, i daria la lei al Pacífico. Por conducto, diferente se afirma la compra de un buque de veinte, i una fragata de sesenta cañones en los arsenales de Burdéos; i la de dos buques de vapor, el *Monarca* i el *Neptuno*, de 780 a 800 toneladas, i de fuerza de 250 caballos: esta segunda hecha en Inglaterra por la casa de Huth Gruning i Ca. para la expedicion de Flóres. Se dice tambien que en Burdéos se preparaban los víveres que debian servir para la expedicion; i que el gobierno frances habia ofrecido no poner obstáculo al enganchamiento de los carlistas.

Es de saber que la antedicha casa es considerada en Lóndres de mucho tiempo a esta parte como ajente de la reina Cristina; i el 9 de setiembre dió ella misma una prueba evidente de que por lo ménos estaba de intelijencia con Flóres. Tratábase de reunir en Lóndres una comision de comerciantes, que dirijiesen una representacion al ministerio británico sobre los males incalculables que la expedicion proyectada causaria inevitablemente al comercio ingles. El encargado de ponerla en manos

de lord Palmerston, ministro de negocios extranjeros, fué a verse con aquellos señores para que se sirviesen suscribirla; i no solo se negaron a ello con alguna aspereza, sino que añadieron que el jeneral Flóres hacía mui bien en tratar de reinstalarse en la presidencia del Ecuador, a vista de la conducta que los nuevos gobernantes de aquella república habian observado con él. El memorial, sin embargo, iba a ser firmado por varias casas de la primera respetabilidad, como Gibbs Crawley i compañía, Bahring hermanos, Templeman Dickson Lucas, etc.

Nuestros lectores no esperarán que les demos una serie bien hilada de noticias, porque, en el cúmulo de las que se han recibido, que vienen de diversísimas fuentes, hai oscuridades i contradicciones que no nos ha sido posible explicar ni conciliar en el limitado tiempo que hemos tenido para recorrerlas. Apuntaremos alguna otra particularidad entresacada de la multitud de especies inconexas de que abundan.

El jeneral Santa Cruz estaba en Madrid, al parecer tranquilo. Habia protestado solemnemente no tener participacion alguna en los proyectos de Flóres, tratando de calumniosas las imputaciones de algunos periódicos. Su conducta habia sido reservada i circunspecta hasta la fecha de las últimas noticias.

Don José Joaquin de Mora estaba en Lóndres, i habia tenido conferencia con el ministro de negocios extranjeros. Decíase ajente de Flóres, enviado por éste a Lóndres, para explicar el objeto de la expedicion al gobierno británico.

El ministro de la Nueva Granada en Paris se ocupaba en observar i cruzar las medidas de Flóres. No podemos ménos de llamar la atencion de nuestros lectores a las especies injuriosas que sobre la conducta del ajente granadino vertió sin el menor fundamento un papel de Lima, i copió imprudentemente un periódico de Santiago. Ninguno de los gabinetes de la América Meridional excede al de Bogotá en las demostraciones de celo patriótico, i de interes por la causa comun de las repúblicas sur-americanas, particularmente en cuanto concierne a la tentativa de Flóres; i esto solo nos bastaria para mirar

las especies a que aludimos como una de tantas calumnias, cuyo orijen no es difícil adivinar.

El ministro peruano en Lóndres se habia dirijido al gabinete británico invocando sus buenos oficios para contrariar el atentado de Flóres; i en contestacion se le aseguró que el gobierno no habia prestado auxilios; que, para impedir los armamentos en los pueblos de la Gran Bretaña, estaban expeditos los recursos legales; que los súbditos británicos habian recibido graves perjuicios i vejaciones de parte de las autoridades sur-americanas; i que el gobierno veria con gusto cualquier cambio en virtud del cual se les hiciese justicia, i se observasen fielmente los tratados.

Los fondos suministrados por la reina Cristina se hacian subir por algunos a la enorme suma de tres a cuatro millones de pesos.

El enganche de carlistas que se está haciendo ahora en Burdéos i en otros puntos (dice un corresponsal) es asunto grave, no solo porque hace ver la influencia que ejerce Flóres, sino tambien porque prueba que el gobierno de Francia no ignora el pensamiento secreto de la expedicion.

Un cartel impreso que provocaba al alistamiento en las provincias del norte de España, aseguraba a todo individuo que, teniendo las calidades necesarias para el servicio militar se enganchase para la república del Ecuador por el término de cinco años, las condiciones siguientes:

Cien reales vellon al momento de sentar plaza; otros ciento, un mes despues de enganchado; i otros ciento, al embarcarse.

El sueldo de sarjento primero trescientos cuarenta reales, segundo, doscientos; cabo primero ciento sesenta, segundo, ciento cuarenta; soldado, ciento veinte.

Vestido grátis en el momento del embarco.

Despues de cinco años de servicio, diez fanegas de tierra, una yunta de bueyes i una vaca parida.

Trasporte grátis a los que quisiesen volver a España.

Un testigo de vista superior a toda excepcion, escribe así desde Bilbao: «Pasando por una de las ventanas del cuartel de San Francisco, vi un cuadro pequeño en el que se leian

estas palabras: *Bandera para América.* Me aproximo a toda prisa, i ¡cuál no fué mi sorpresa cuando distinguí el escudo español! Para quitar toda duda, me dirijo al correo, donde yo recordaba haber visto una bandera española. Esta comparacion disipó mis escrúpulos. Con que ya tenemos que es el escudo español el que llama las jentes al enganche.»

Extracto de otra carta del mismo: «Durango es el punto central de la expedicion, i de allí se dirijirá a Santander, donde dará vela con destino a Irlanda, para recibir la tropa irlandesa.»

Se lee en una de ellas, como noticia de Durango, que el coronel Buenaga (hombre de mucha suposicion i único apoyo de Flóres) habia reñido formalmente con éste: «el oficial que recibió esta carta, prorrumpió en lamentaciones diciendo que no habia todavía estado mayor ni nada en el ejército del Ecuador, i concluyó: Nosotros vamos, pues, como una tropa de bandidos!»—El comandante en Durango se llamaba Domínguez.

«Las sillas para la caballería se trabajaban en Bilbao; los sables estaban en Eibar; i los caballos se tomarian en el Ecuador.»

«Casi todos los uniformes están hechos.»

En todo noviembre, segun unos, zarparia la expedicion; segun otros, no podria verificarse su salida hasta enero.

Últimamente un sujeto de mucho juicio i mui celoso por los intereses de Chile, se expresa así desde Paris en 14 de octubre: «No me parece imposible que la expedicion quede en nada. El *Morning Chronicle* i varios periódicos de Madrid han anunciado que no saldrá. Tengo noticia de que lo mismo se dice entre los jefes i oficiales que se preparaban para ella. La fuga del hijo de don Cárlos, conde de Montemolin, i de Cabrera, puede complicar el presente estado de la España, en alguna de cuyas provincias han aparecido ya síntomas marcados de insurreccion.—Se habla de un próximo cambio en el personal del actual ministerio de la Península; i hoi mismo he recibido una carta de..... (un corresponsal de Burdéos, persona bastante conocida i digna de crédito) en que me dice: Las últimas noticias de Madrid dan a entender que la expedicion del

jeneral Flóres no se realizará.»—Este rumor pudiera haberse esparcido de intento para neutralizar los obstáculos; i la circunstancia de tener su oríjen entre los oficiales de la expedicion, lo hace particularmente sospechoso.—Los preparativos estaban mui adelantados i las sumas invertidas eran sobrado considerables para que se pensase en retroceder, a no ser por un impedimento insuperable, como la oposicion declarada de la Gran Bretaña o la Francia, que nos parece, en el estado presente de las cosas, inverosímil.

En efecto, de cualquiera parte que hayan salido los fondos, es inconcebible que se haya procedido a tan cuantiosos desembolsos ántes que hubiese podido contarse con la tolerancia de dos cortes a cuya vijilancia nada se escapa, i cuyo poder para disipar la expedicion con una sola palabra es incontestable. No decimos que la Gran Bretaña o la Francia la protejan; pero no sería mucho que hubiesen determinado mantenerse espectadores imparciales, entre el principio monárquico por una parte, que no puede ménos que excitar sus simpatías, i el principio republicano por otra. A vista de lo que pasa en Méjico, no sería de extrañar que se desesperase de instituciones que tardan tanto en consolidarse, i que amenazan con mas de un peligro al ascendiente político i a los intereses materiales de la vieja Europa. El jigante del Norte la asusta. Lo que no admite ya duda alguna, es la culpable participacion de la España.

Entretanto, ¿cuál es la conducta que las circunstancias nos prescriben? Concierto entre todas las repúblicas americanas, o por lo ménos de las repúblicas amenazadas, para rechazar la invasion, i para concurrir a la defensa del territorio invadido, cualquiera que sea. Esto hará ver a lo ménos que el principio republicano ha echado raíces profundas; que las fuerzas de Flóres son insuficientes para hacer una impresion durable; i que, cuando tuviese la suerte de pisar las costas ecuatorianas o peruanas i la fortuna favoreciese sus primeros esfuerzos, le aguardaria una lucha porfiada, en que sería preciso que sucumbiese, i en que, cuanto mas tardase este resultado inevitable, mas hondas heridas dejaria la guerra, i mayores daños se seguirian al comercio europeo. Con este concierto, basta i sobra

para conjurar el peligro presente. Pero se necesita algo mas para lo futuro. Se necesita órden; se necesita moderacion en los gobiernos, moralidad en los empleados, cordura en los pueblos; se necesita restituir a nuestras repúblicas el lustre que las adornaba a todas en su infancia, i que la inexperiencia política, i los jérmenes de corrupcion que habia dejado entre nosotros una administracion colonial desatinada, han oscurecido en algunas. Los amigos de la libertad no desesperan de nosotros: el ejemplo de Chile los alienta. Sobre todo, están seguros de que una gran crísis, en que pueda parecer comprometida nuestra independencia, o las instituciones que hemos jurado, despertará en toda la América Meridional sentimientos dignos de los vencedores de Junin, de Maipo i de Ayacucho. Los gobiernos de Europa, se convencerán de que tentativas diez veces mas formidables que la de Flóres, dirijidas a imponer por la fuerza en la América Meridional el yugo de un hombre o de una forma de gobierno, no producirán otro fruto que el escarmiento i la vergüenza.

Tenemos la satisfaccion de anunciar que las comunicaciones que nuestro gobierno ha recibido de los del Ecuador, la Nueva Granada, el Perú i Bolivia, son sumamente satisfactorias. En todas partes, reina un mismo espíritu. Se hacen aprestos para resistir a la expedicion adonde quiera que arribe. Sobre ninguna materia, se han pronunciado jamas de un modo tan unánime los pueblos sur-americanos del Pacífico. La estrella de España, que hizo vacilar la victoria en las batallas de la independencia, se eclipsó para siempre en este hemisferio.—Los ministros españoles han querido justificar su conducta comparándola con la del ministerio británico. La comparacion no es exacta; pero, cuando lo fuese, el gobierno español debiera conocer que no es bastante poderoso para ser injusto impunemente. La anulada influencia de Flóres no podrá jamas compensar a la España lo que pierde en las relaciones amistosas i fraternales de los pueblos americanos. Los mismos que pelearon por Flóres, presidente del Ecuador, pelearán contra Flóres, desertor de la causa de América.

IV

Por insignificante que parezca la nota del embajador de España en Paris, don Francisco Martínez de la Rosa, inserta en otra de nuestras columnas,* no deja de provocar conjeturas, que la misma oscuridad i misterio en que está envuelta la intriga de Flóres autorizan, por mas que en el estado presente de la cuestion parezcan aventuradas.

Los términos con que concluye aquella pieza, son dignos de atencion. El gobierno español, dice su representante, no hará nada que sea contrario al derecho de jentes, i a las convenciones solemnes que ha celebrado con las repúblicas americanas.

Que Martínez de la Rosa está íntimamente instruido de las influencias que han obrado en su gobierno para protejer la expedicion de Flóres, nos parece indudable, no solo por la alta posicion de este individuo, sino por la confianza particular de que ha gozado en aquel mismo círculo de palacio que (si hemos de dar crédito a multitud de noticias contestes) ha tenido mas inmediato conocimiento i participacion en la empresa. Es, a nuestro juicio, irrisoria la ignorancia que aparentan de sus

---

* EMBAJADA DE ESPAÑA

Mui señor mio:

Tengo la honra de manifestar a Usía, en contestacion a su comunicacion fecha de ayer, que, versando ésta sobre una materia, de la cual no tengo mas conocimiento que las voces vagas difundidas por los periódicos, i dictadas muchas veces por el espíritu de partido para buscar por todas partes armas de oposicion, no puedo hacer otra cosa para satisfacer el deseo de Usía, sino enviar oficiosamente su referida comunicacion al gobierno de Su Majestad la Reina de España.

No vacilo, sin embargo, en asegurar a Usía que en la conducta que éste haya seguido no habrá nada que se oponga ni a los principios consagrados por el derecho de jentes, ni a las amistosas relaciones que tanto desea conservar con los estados de América, cuya independencia ha reconocido en solemnes tratados.

Dios guarde a Usía muchos años.

Firmado.—MARTINEZ DE LA ROSA.

Señor don Francisco Javier Rosáles, etc. etc.—Paris.

ocultos móviles i del objeto real ciertos personajes que no han podido ni debido desconocerlos; i el embajador de España en Paris es incontestablemente uno de ellos. Debemos, pues, suponer que sus expresiones han sido estudiadamente calculadas para no comprometer la política de sus gabinetes en lo poquísimo que dejan traslucir por entre las vagas jeneralidades a que se acojen.

Coloquémonos bajo el punto de vista del embajador español. Méjico, el Ecuador, el Uruguai, Chile, son hasta ahora las repúblicas americanas que ha reconocido la España. Sobre las otras, no ha renunciado sus antiguos derechos, segun ella los concibe, i segun los conciben con ella todas las monarquías de Europa. La España, pues, enviando la expedicion a su propio nombre i bajo su propio pabellon contra los países cuya independencia no ha reconocido, contra el Perú, Bolivia i la Nueva Granada, no contraviene al derecho de jentes ni a los tratados. En nada os falto (podria ella decir a las repúblicas que reconoce) aspirando a la reconquista de unos países sobre los cuales no he abdicado jamas mi soberanía, i cuyo reconocimiento no he estipulado con vosotras. Atacándolas para restaurar allí mi imperio, o para cederlo a quien quiera, no infrinjo ningun derecho vuestro, ni contravengo a lo que os he prometido. Si piensa la España en el establecimiento monárquico que jeneralmente se le atribuye, i si ese es el verdadero objeto de la expedicion del jeneral Flóres, tal será sin duda el lenguaje del gabinete de Madrid con los estados cuya independencia reconoce, suponiendo que quisiese ser fiel a sus pactos i conservar su amistad. ¿I qué habria en esta asercion de derechos que no fuese enteramente conforme a la lei internacional de la Europa? ¿Será, pues, un juicio temerario interpretar en este sentido las palabras del embajador español? ¿No tendremos fundamento para mirarlas como una expresion indirecta de los principios que relativamente a Flóres i a su descabellado proyecto han inspirado al gabinete de Isabel II, i como una justificacion anticipada de su conducta? Medítense las palabras que citamos; recuérdense la posicion i los antecedentes del que las profiere.

Pero el Ecuador (se dirá) ha sido reconocido por la España, i él es el punto inmediatamente amenazado. La objecion no nos hace gran fuerza. El gobierno español puede pretender que le era lícito ligarse con el que sin duda reconoce como presidente lejítimo del Ecuador, sin perjuicio de intelijencias secretas que le aseguren la cooperacion de Flóres para extender los dominios de la proyectada monarquía hasta las playas del Atlántico.

No queremos dar a estas consideraciones mas peso que el que les prestan los hechos de que tenemos conocimiento, ni las presentamos sino como puramente conjeturales. La parcialidad mas o ménos descubierta de ciertos gabinetes a la empresa de Flóres, i el favor declarado de la España, no pueden explicarse en la suposicion de que solo se trate de la restauracion de un presidente en una pequeña república sur-americana. Se trata de un embrion monárquico. No es posible imajinar otra clave que descifre los hechos.

Depongamos ahora, por un momento, nuestro afecto a las instituciones que nos rijen, i calculemos los resultados probables de un proyecto monárquico en la América Meridional. Prescindimos de la resistencia que encuentre : lo suponemos triunfante. Los que piensan que se calmarian a la sombra de un trono las ajitaciones interiores de las repúblicas americanas, se equivocan. La monarquía ha perdido de todo punto su prestijio. Hubo tiempo en que habria tenido gran número de partidarios en ciertas secciones de América. Ya es tarde para pensar en ella. Sería necesario un ejército europeo para dar estabilidad a la nueva forma de gobierno; estabilidad, despues de todo, aparente i precaria, porque es imposible que pudiese apoyarla el voto de los pueblos. ¿Un gobierno sostenido por bayonetas extranjeras se granjearia jàmas la confianza de los americanos? ¿Sería bien visto de sus vecinos? ¿Haria la felicidad del país? Si algo hemos heredado de los españoles es un odio implacable a toda dominacion extranjera. ¿Qué pudiera hacer el monarca para comprimirlo? ¿Rodearse de satélites aborrecidos? ¿Dar los primeros empleos a personas de su devocion, que serian en gran parte extranjeras? ¿Abrir a nuevos i nume-

rosos aspirantes la arena de las promociones, i multiplicar el número de los quejosos i descontentos, haciendo mas odiosas las preferencias i mas humillantes las exclusiones? ¿Derramar los títulos, cruces i distinciones, moneda gastada que ha perdido todo su valor entre nosotros? El sentimiento de igualdad es el que en estos países han desarrollado con mas enerjia las instituciones republicanas. Figurémonos ahora un pueblo cargado de impuestos para mantener el fasto de una corte monárquica, para gratificar a una lejion de aventureros, para pagar el ejército, para pagar a los capitalistas que han adelantado caudales con la esperanza de cuantiosos retornos. ¿Prosperaria en semejante situacion el país? ¿Consumiria mas cantidad de manufacturas extranjeras? A las causas anteriores de inquietud, se juntarian las de una nueva trama de intereses i de conexiones políticas. La monarquía, en la suposicion mas favorable para ella, pereceria despues de una existencia miserable, sin fuerza i sin dignidad, que habria costado al país sacrificios inmensos sin fruto alguno; porque en la lucha, de los dos principios rivales que se disputarian el continente americano, triunfaria sin duda el que ya tiene una preponderancia irresistible, sostenido por la actividad infatigable i la política vigorosa de una potencia que las antiguas dominadoras del mundo acatan i temen.

Desearíamos que los fautores de la monarquía examinasen la cuestion a la sola luz de sus intereses materiales. Al comercio europeo (consideracion suprema al otro lado de los mares), no promete ninguna ventaja el cambio que se nos prepara. Guerra civil, devastacion, impuestos onerosos, impopularidad, es con lo que puede contar.

La unanimidad de sentimientos que reina en los pueblos del Pacífico relativamente a la expedicion de Flóres, es un motivo de congratulacion para todos los que aman sinceramente la libertad i la independencia de América. Ni pudiera ser de otro modo. Si la empresa del jeneral Flóres tuviese el menor suceso, sería seguida de otras i otras, que convertirian la América en un campo de especulacion i pillaje para la multitud de aventureros, de militares descontentos, de hombres perdidos, para

toda la hez de las revoluciones, rechazada por la sociedad europea; elementos que allí rebosan; ardorosos partidarios de toda causa que les muestre a lo léjos un país que devorar. De esta clase de hombres, se compone la expedicion de Flóres. La comitiva de hambrientos flamencos que llevó a España el emperador Cárlos V, no sería mas que una imájen descolorida de la corte del ex-presidente restaurado, o del nuevo monarca suramericano. Los jefes i oficiales de la expedicion, reforzados sucesivamente por nuevas remesas de Europa, formarian la clase privilejiada sobre que se derramarian los honores, los empleos lucrativos, las recompensas de todo jénero, si semejante órden de cosas pudiese tomar consistencia.—Pero la invasion sola, aunque seguida, como lo esperamos, de un pronto escarmiento, va a ser una causa lamentable de atraso. Es inconcebible que los gobiernos europeos, ya que no por motivos de humanidad, por los del interes material de sus pueblos, no miren con indignacion un atentado, cuyo amago solo no podrá ménos de acarrear consecuencias fatales a la prosperidad de estos países i a su propio comercio.

Entretanto el objeto verdadero de la expedicion i su rumbo permanecen envueltos en la misma oscuridad que ántes. Los buques armados en guerra están destinados sin duda al Pacífico. Pero, en la España misma, se habla de las costas de Venezuela i la Nueva Granada para el desembarco de las tropas. I si las Canarias han sido efectivamente, como se asegura, el punto de reunion, ¿qué prueba mas clara de la complicidad del gobierno español? ¿Puede imajinarse que sea todo esto con el solo objeto de restaurar al jeneral Flóres en la presidencia del Ecuador? En la Península misma, se indica ya la monarquía peruana.

A los particulares de que hemos dado noticia al público en nuestros números anteriores i a los que constan de los documentos que hoi publicamos, tenemos poco que añadir.

Un testigo de vista que ha visitado los depósitos de tropas i armas destinadas a la expedicion, presenta el resultado siguiente, en 12 de octubre de 1846:

	Durango.	Orduña.	Bilbao.	San Sebastian.	Total.
Oficiales.	52	45	1	2	100
Tropa.	758	362	52	180	1352
	810	407	53	182	1452

La mayor parte de los individuos de tropa pertenecian a la clase de paisanos. «He observado, dice la persona que comunica estas noticias, que, a excepcion de algunos oficiales que esperan una gran fortuna en esos países, manifiestan los alistados poco entusiasmo.» Añade que ha logrado hacer que algunos abandonen la empresa, i se promete que, llegado el momento del embarco, será mayor la desercion, no obstante la liberalidad con que Flóres derrama el dinero, i la destreza con que se vale de otros medios de seduccion, especialmente sobre la tropa, que es la que ménos confianza le inspira.

El continjente ingles e irlandes hará subir esta fuerza (se dice) hasta el número de tres mil quinientos hombres de todas armas. Pero es probable que el total habrá sido definitivamente mucho menor; i cualquiera que sea, los elementos heterojéneos que lo componen, encierran jérmenes de desórden i disolucion, que la habilidad i las seducciones de Flóres podrán difícilmente comprimir.

Se escribe que el vizconde Palmerston ha prometido impedir la salida de los buques armados en Inglaterra i de la jente enganchada en Irlanda; pero esta noticia nos parece contradicha por las notas del subsecretario de negocios extranjeros en Lóndres, que insertamos en nuestras columnas. Era esa una circunstancia demasiado importante para que los ajentes de las repúblicas americanas en Inglaterra no la hubiesen trasmitido a sus gobiernos. A la recomendacion de lord Palmerston a los lores comisarios de la tesorería, se reduce todo lo que sabemos auténticamente.*

* MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

Noviembre 10 de 1846.

Señores:

Tengo órden del vizconde Palmerston de acusar recibo de la carta de UU. de 7 de noviembre por la que solicitan se proponga a los lores comisionados de la tesorería de Su Majestad ordenen a los oficiales

Los gobiernos del Ecuador i de Nueva Granada han enviado sus plenipotenciarios (don Vicente Rocafuerte i don Francisco Martin) al congreso de Lima.—Es de esperar que se les reunan inmediatamente los de Chile i Bolivia.

VI

Las noticias de Europa por el último vapor, nos dan con bastante individualidad los progresos de la expedicion de Flóres, cuya salida se anunciaba para los últimos dias de noviembre. El dia 5 de aquel mes habia salido de Madrid el caudillo, con direccion a sus depósitos de España, en los que, segun la persona que nos ha trasmitido los mas exactos pormenores

---

de aduana vijilen ciertos buques que UU. nombran, con la mira de evitar una infraccion de lo que se previene en la lei de alistamiento extranjero considerada como UU. aseguran por personas que tienen interes en el equipo de esos buques; i tengo que informar a UU. en contestacion que lord Palmerston ha llamado a este asunto la atencion de los lores comisionados de la tesorería.

Yo soi, señores, vuestro mui obediente i humilde servidor.

E. J. STANLEY.

A Bahring Brothers i Ca.

Aduana, 11 de noviembre de 1846.

Señores:

Con referencia a la carta de UU. datada a 7 del actual dirijida al vizconde Palmerston sobre la expedicion que prepara el jeneral Flóres, se me previene por los comisionados de aduana de Su Majestad instruya a UU. que, a consecuencia de una órden de los lores comisionados de la tesorería de Su Majestad datada este dia, se han dado a los oficiales de esta renta instrucciones convenientes para que eviten cualquiera infraccion de la lei por los buques nombrados en la carta de UU. conformándose a la 5.ª seccion de la lei 59 Geo 3 capítulo 69, i tengo que significar a UU. la solicitud de los comisionados para que se les informe, si se hallan UU. preparados a dar o procurar los informes necesarios, de modo que habiliten a los oficiales para obrar con eficacia.

Soi, señores, vuestro mui obediente servidor.

S. R. G. GARDINER.
Secretario.

A los señores Bahring Hermanos i Ca.

desde aquella corte, habia llegado a reunir mil setecientos hombres de tropa poco mas o ménos, ochenta oficiales de infantería, doce de caballería, cuatro de artillería i una media docena que denominaban de estado mayor, entre los cuales habia solo uno o dos de este cuerpo, siendo los demas ayudantes de campo. Dos o tres oficiales brillantes, dice el corresponsal a que aludimos, entre ellos el jefe de estado mayor, han abandonado la empresa; i de los que la siguen se puede decir que los mas son jente allegadiza i de malos antecedentes, como siempre sucede en iguales casos.

Wright, el ajente del jeneral Flóres en la Gran Bretaña, le escribia que, a pesar de todos los esfuerzos hechos por los ajentes de las repúblicas americanas en Inglaterra, podia contar seguramente con los irlandeses enganchados. Añádese que el mismo Flóres habia mostrado a uno de los oficiales superiores una carta del vizconde Palmerston, en que este ministro le decia haberse visto obligado a dar algunas providencias que tenian la apariencia de oposicion o estorbo al alistamiento, por parte del gobierno británico; pero que no tendrian mas consecuencia que la de acallar las quejas de los ajentes americanos. Cualquiera persona que tenga idea de cómo se conducen estas cosas en Europa i sobre todo en Inglaterra, conocerá que la tal carta es una especie ridícula. Lord Palmerston no es el imbécil que, si fuese capaz de obrar en el sentido que se le atribuye, lo manifestase con tan poco pudor bajo su firma. En los gabinetes europeos, se ha observado infinitas veces una conducta tortuosa i pérfida, pero el lenguaje es siempre circunspecto i decente. O es ella una de las hablillas absurdas a que suele dar ocasion un acontecimiento ruidoso, o (como nos lo hace creer el buen juicio de que ha dado tantas muestras el corresponsal del gobierno, i la comprobada exactitud de sus informes), la especie es una superchería de Flóres; una de las mil invenciones de que se habrá valido para seducir e inspirar confianza.

«Es, pues, seguro (añade el corresponsal) que la expedicion lleva mui cerca de tres mil hombres, divididos del modo siguiente: tres batallones, dos de infantería españoles i uno de

irlandeses; dos escuadrones de lanceros; una batería de montaña o a lomo. I se dice, aunque no es seguro, que se forma una compañía de zapadores, i que llevará ademas otra batería rodada. Los buques son efectivamente cinco, tres de vapor, de guerra, i dos grandes fragatas: el mayor de aquéllos, que se llama el *Monarca*, pasa de mil toneladas, i los otros dos son poco menores; su artillería es de cincuenta i cuatro. Los buques de vela llevan la suya en la cala, i no pasará de diezio-cho o veinticuatro, que es la mayor que soporta un buque mercante. Aunque todos aseguran que la expedicion es conducida por estos cinco buques solamente, creo, sin embargo, que no bastan para el trasporte.»

Segun las noticias adquiridas por el mismo conducto, el 16 de noviembre era el dia prefijado para que la expedicion se hiciese a la vela desde Santander; pero las causas de retardo que suelen ocurrir en ocasiones semejantes harán probablemente demorar la salida hasta fines del mes. Flóres se proponia hacer escala en las Canarias; i habiendo llegado en estos dias la noticia de una epidemia que se ha desarrollado en aquellas islas, es de creer que Flóres varíe de plan, i que con este motivo se suspenda la partida algunos dias.

Agrega que el derrotero no era ni podia ser otro, que el que siempre ha indicado, por el estrecho de Magallánes. Creíalo así, no solo por informes positivos, sino por el surtido mismo de los elementos de que se componia la expedicion; i anunciaba que para el 10 de este mes de enero se hallarian ya los buques empeñados en pasar el estrecho.

Lo que sigue es particularmente digno de la atencion de nuestros lectores.

«El plan ridículamente jigantesco del jeneral Flóres no es ya un secreto: es el mismo que yo me figuraba, i que he tenido el honor de indicar en mis comunicaciones anteriores; pero mas extenso aun; pues se aspira a que la soñada monarquía comprenda los tres estados de la antigua Colombia, el Perú i Bolivia. No puedo decir cuál sea sobre este punto el modo de pensar del jeneral Santa Cruz, en quien solo he creído descubrir un sentimiento de celos hacia su amigo Flóres, al

cual, sin embargo, visitaba diariamente hasta hace unos quince dias que volvió a Francia a reunirse con su familia. Si no con Santa Cruz, es de temer que Flóres, al concebir un proyecto tan vasto, haya contado con poderosas simpatías en aquellas repúblicas por la multitud de partidos i de aspirantes que han abortado allí las discusiones políticas.

«Por absurda que parezca la empresa de Flóres, no creo que la hayan mirado con aversion los gabinetes de Paris i de Lóndres. En España, no hai para qué decirlo, pues a mas de la jente que lleva, se le han proporcionado sumas considerables de dinero, procedentes de las arcas i crédito de cierto elevado personaje. Aquí corrió que Flóres habia presentado para candidato del nuevo trono a un hijo del duque de Rianzáres; pero él ha rechazado esta imputacion con desden, diciendo que no era *tan imbécil*, i dando a entender que sus miras se dirijian a un príncipe de reputacion i prestijio...

«El punto constantemente indicado para el desembarco de la expedicion es Guayaquil; pero, como es probable que se haya tratado de esparcir ideas falsas sobre esta materia, nada se puede asegurar.»

Nosotros miramos como casi indudable que no es Guayaquil el punto inmediatamente amenazado, no solo por la presuncion probabilísima que acabamos de copiar, sino porque nos parece imposible que el jeneral Flóres haya elejido una localidad en que es seguro que la presencia de tanta jente extranjera desenvolveria de nuevo la fiebre amarilla, que haria grandes i rápidos estragos en los recien llegados. No es creíble que Flóres haya querido exponer su expedicion a este peligro mas, teniendo tantos otros puntos en una costa inmensa.

Con las noticias precedentes, concuerdan en mucha parte las que se han obtenido por medio de otra persona no ménos intelijente i activa, puesta en movimiento por el encargado de negocios de la república en Paris. Ella ha visitado los depósitos de la Península i ha logrado entablar comunicaciones con individuos de la expedicion i aun de la confianza de Flóres. Escribiendo de Santander el dia 1.° de noviembre, dice que los buques iban a zarpar de allí, lo mas pronto, el 15 de aquel

mes; que se dirijirian por el estrecho de Magallánes al Pacífico; que recalarian en las Canarias con el objeto de tomar allí algunos hombres; que su detencion allí sería probablemente de quince dias; i que su composicion era la siguiente: españoles dos mil de infantería, doscientos de caballería, una batería de montaña, compuesta de seis piezas de a doce, servidas por soldados aguerridos en las filas españolas, quinientos irlandeses, i ochocientos canarios: total tres mil setecientos hombres, poco mas o ménos. La mayor parte de los oficiales habian sido sacados del ejército, i su número llegaba a ciento ochenta, casi el doble del que exijen las tropas expedicionarias. Los pormenores de este individuo, que ha tenido la ocasion de visitar personalmente los depósitos, dan guarismos mas abultados que los del corresponsal de Madrid; pero nos inclinamos a creer que sus datos numéricos se refieran parcialmente a comunicaciones de los oficiales de Flóres, propensos sin duda a exajerarlos.

Nuestros lectores están suficientemente instruidos de la conducta del gobierno español en este asunto. Lo repetimos con una íntima conviccion: el público de Madrid no se engaña; se trata de monarquía; i de una monarquía en que la corte española tiene un interes evidente. Por lo que hace al gabinete frances, nos es harto penoso decir que los pasos dados hasta el 14 de noviembre, no habian producido todavía efecto alguno sensible. En Inglaterra, la comision de comerciantes con la casa de Bahring a su cabeza habian desplegado un celo i actividad superiores a todo elojio; i tenemos algun motivo para esperar que sus esfuerzos no serán infructuosos. La ejecucion de las leyes, en manos de majistrados íntegros i celosos, excitados a ello por el ministro de negocios extranjeros puede todavía presentar a Flóres obstáculos imprevistos i aun hacer fracasar la expedicion. Sabemos que ellos aguardaban solo la existencia de pruebas legales para hacer uso de las facultades de que les ha investido el estatuto de *alistamientos extranjeros;* i ántes del 15 de noviembre se les habian ya remitido las que, en concepto de un letrado intelijente, bastaban al efecto.

Agregamos traduccion de una proclama del correjidor de Limerick, inserta en el *Examiner* de Limerick i Clare.

A LOS CIUDADANOS DE LIMERICK QUE TRATAN DE EMIGRAR AL ECUADOR

«Conciudadanos:

«A principios del mes último, los majistrados de vuestra ciudad sorprendidos por las extravagantes promesas i seductores alicientes presentados en un cartel manual, circulado extensamente entre vosotros i que os convidaba a emigrar al Ecuador, creyeron de su deber, despues de la mas completa investigacion, amonestaros que no os empeñaseis en una empresa tan incierta. De entónces acá han salido a luz muchas particularidades que confirman sus sospechas, i que, con el favor de Dios, confío que no llegan tarde para retraeros de tomar parte en una expedicion que amenaza ruina a vuestras familias i positiva destruccion a vosotros mismos.

«Los comisionados de emigracion autorizados en Lóndres por el gobierno condenaron el plan, i declararon que carecia del conocimiento i sancion de la lejislatura.

«El cónsul peruano me dirijió una carta (que publiqué), asegurándome que a todos los que tomaban parte en esta fatal expedicion, el clima o la espada les preparaban una muerte infalible. I lo que es de mas importancia, en el *Morning Advertiser* del miércoles ha salido sobre este asunto un memorial a lord Palmerston, secretario en jefe de los negocios extranjeros. En este documento, firmado por cerca de cuarenta de los comerciantes de mas influjo i mas extenso tráfico en Lóndres, se denuncia la proyectada expedicion en los términos mas fuertes. Allí se os dice categóricamente que el objeto para el cual se os convida a emigrar no es el de colonizacion, sino que vais a formar un ejército cuya oficialidad se compondrá de aventureros españoles bajo los auspicios de un gobierno extranjero, para pelear por el interes de ellos i proporcionarles la posesion de un país donde cada paso que deis os será disputado por las armas unidas de las diferentes repúblicas sur-americanas.

«Conciudadanos, pensadlo ántes de dar este paso. Sé que la escasez con que Dios ha tenido a bien aflijir este país, ha dado a ajentes artificiosos e inmorales, argumentos especiosos para

induciros a dejar vuestras casas; pero mirad lo que se os presenta: plaga i pestilencia producidas por el clima a que se os conduce, muerte i destruccion por la espada. Bien presto desapareceria de vuestra vista la perspectiva visionaria de «veinticinco acres de tierra, i bellas casitas de campo;» i os encontrariais peleando por un pedazo de tierra en que echaros, sin mas abrigo que el de las húmedas e insalubres exhalaciones del suelo. Entónces os acordariais de la mujer que se os aconseja abandonar i de los hijos i hogares de que se os convida a ausentaros.

«A consecuencia de un aviso que salió en el *Chronicle* del sábado último, firmado H. R. Allison, i en que el interesado hace mencion de tener ya alistados tantos emigrados como deseaba conseguir; creo que es mi deber, como principal majistrado vuestro, dirijiros esta amonestacion, i sinceramente confío en que, por vuestra propia causa i la de vuestras familias, no habrá engañosa sofistería o promesas mas falaces aun, que os induzcan a desatenderla. Os doi este aviso como profundamente interesado en vuestro bienestar; i aunque algunos de los carteles que se han fijado en la ciudad firmados por nombres extraños han tenido la impertinencia de llamar falsos amigos vuestros a los que quisieren disuadiros de tomar parte en su nefaria empresa, permitidme que me suscriba, conciudadanos, vuestro mui fiel servidor.

«F. G. Ryan.

«Correjidor de Limerick.

«Sábado 7 de noviembre de 1846.»

VII

Los documentos de Venezuela, Nueva Granada i Buenos Aires, que insertamos en el anterior *Araucano*, con otros de la misma especie que han salido a luz en los últimos cuatro meses, forman una expresion tan unánime i espontánea del sentimiento americano, que no dudamos llamarán la atencion de los hombres de estado en Europa. No hai mas que una opinion en la América cuando se trata de su independencia i

de sus instituciones. Este o aquel partido político podrá desear en ellas mas o ménos amplitud en el ejercicio de ciertos derechos; pero que la casi totalidad de los habitantes adhiere de corazon al gobierno representativo bajo la forma republicana, es un antecedente con que debe contarse i de que no es dado alegar ignorancia. Las grandes potencias, a cuyo bienestar no es indiferente el nuestro, serian demasiado ciegas si no mirasen el sistema republicano de Hispano-América como un hecho irrevocable, i como el punto de partida forzoso de la carrera de civilizacion que nos está destinada. Obrando en sentido contrario, podrian sin duda envolvernos en una serie de calamidades, pero sin ninguna utilidad para ellas, o mas bien con positivo perjuicio suyo; no podrian hacer sino el mal, bajo la mas funesta de sus formas políticas: el choque, manifiesto o paliado, de la opinion con las instituciones.

Grande es, pues, la importancia que damos a estas demostraciones de la voluntad de los americanos relativamente al asunto que ha ocupado nuestra prensa periódica desde las primeras noticias de los preparativos de Flóres; i si ellas fijan la consideracion de los gobiernos europeos, como es natural que la fijen, su influencia en nuestros negocios (hablamos, por supuesto, de la sola influencia aceptable, la influencia lejítima, la influencia natural del poder, dirijida por ideas humanas, morales, pacíficas, i ofrecida de un modo amistoso i conciliatorio), puede acelerar el desarrollo de nuestros elementos de civilizacion i prosperidad, que tanto conviene al suyo propio. Extension de comercio, nó extension de territorio, es el objeto a que aspiran hoi los gobiernos poderosos de Europa. Para la extension de su comercio con nosotros, nuestra paz interior, nuestro progreso material i moral, es un medio indispensable. Su propia conveniencia nos induce a favorecer este movimiento, a darle empuje, i a remover cuanto pudiera contrariarlo. De sus disposiciones a este respecto, no podemos dudar. Mas, para que su influencia sea benéfica, es necesario que sea calculada sobre los antecedentes de los pueblos en que se ejerza; es necesario contar con las ideas, las afecciones, las creencias, los hábitos, las preocupaciones mismas de los americanos; es nece-

sario que no los miren como una masa inerte, dispuesta a recibir todas las impresiones de la fuerza, sino como una materia que tiene ya formas indelebles i una vitalidad propia. La monarquía en esta parte del mundo no podria ser sino un gobierno de conquista, una dominacion de extranjeros, costosa a sus fautores, odiosa a los pueblos, ruinosa a todos los intereses europeos i americanos que incorporados ya en nuestra sociedad actual, la penetran i vivifican; instable, sobre todo, i efímera. En el estado presente del mundo, intereses puramente dinásticos serian impotentes para darle apoyo i consistencia; i los intereses nacionales de la Inglaterra, la Francia i la España perderian infaliblemente en ella. Algunos creen que los gabinetes poderosos de Europa miran la monarquía como el solo medio de oponer una barrera a la creciente prosperidad de los Estados Unidos, que camina a grandes pasos a la dominacion exclusiva del hemisferio occidental. Pero, si fuese real ese peligro, ¿dos o tres monarquías como las que hemos descrito podrian atajar esa marcha? Ellas no harian mas que dar solemnidad a la lucha sorda de los dos principios que se disputan hoi el imperio, no de la América, sino del mundo. La época presente es crítica. La expedicion de Flóres no puede ser sino un incidente insignificante, un episodio burlesco, en el gran drama; i los hombres que dirijen los destinos de Europa se engañarian torpemente, si pudiesen ver un aliado digno de ellos en una tropa de aventureros.

Cada dia recibe nuestro gobierno nuevos testimonios de la unanimidad de los americanos en la cuestion presente; en las comunicaciones de las repúblicas hermanas, se ve exaltarse por grados este ardor jeneroso; las que acaban de llegar del gobierno de Buenos Aires son particularmente expresivas. En medio de un conflicto de tanta magnitud, como en el que se ha visto empeñado hasta ahora, ha sido vivamente excitado por la invitacion que desde los primeros momentos le hizo el nuestro.

«El presidente de Chile (dice el ministro de relaciones exteriores de aquel estado) hace la debida justicia a S. E. el gobernador de Buenos Aires, persuadiéndose a que no mirará con indiferencia un acontecimiento tan grave, i de importancia

demasiado trascendental a la seguridad e independencia de estas repúblicas. Cualesquiera que sean los designios de esta atentatoria empresa, la magnitud de la expedicion, el punto adonde se dirije, i los recursos con que cuentan los que la hayan promovido, considera S. E. el primer deber de todas las nuevas repúblicas sud-americanas, asociarse solícitamente i uniformar las providencias que convengan adoptarse para escarmentar a los insolentes agresores que intentan turbar la paz i bienestar de los pueblos i poner en peligro su independencia i dignidad.

«El de la Confederacion pronto está a cooperar por todos los medios posibles i a ocurrir a cualquiera peligro que amenace a la independencia i seguridad de alguna de las nuevas repúblicas sud-americanas, i con tanta decision como si fuera agredido el mismo territorio arjentino.

«En la firme confianza de que las repúblicas sud-americanas harán causa comun en tal evento, el infrascrito, por órden de S. E., tiene la satisfaccion de declararlo así al excelentísimo gobierno chileno; i que el arjentino tendrá el alto honor de no ser el último en prestar su apoyo a quien llegare a necesitarlo.

«En este sentido, luego que sea informado este gobierno por sus ministros en Lóndres i Paris, de haber partido de España la proyectada agresora expedicion, adoptará una posicion conforme con lo que deja expresado, i dictará respecto de la Confederacion las medidas convenientes, fuertemente requeridas por la conducta hostil e inaudita que al parecer, hasta hoi, observa en este asunto el gobierno español.

«El infrascrito, asimismo, de acuerdo con esta resolucion de su gobierno, ha dirijido a los expresados señores ministros arjentinos en Lóndres i en Paris las órdenes que en copia adjunto.

«S. E. el señor gobernador espera que el excelentísimo señor presidente de la república de Chile encontrará en esta contestacion una prueba inequívoca del vivo interes con que mira el delicado asunto que ha motivado la comunicacion del gobierno de Chile.»

Así escribe con fecha de 17 de enero el señor ministro de

relaciones exteriores de Buenos Aires al de Chile. Las copias adjuntas a que se refiere la comunicacion anterior, contienen la órden del gobierno de Buenos Aires a sus ministros en Europa para que observen «la mas vijilante solicitud en penetrar toda la tendencia i complicacion de los atentatorios designios de aquella hostil empresa, la cooperacion i proteccion que encuentren en cualquiera de los gobiernos de Europa, i los recursos con que ella se lleve a efecto, para con pleno conocimiento i por los medios que estén a el alcance de dichos señores ministros, ponerse en aptitud de impedir su ejecucion, haciendo las mas enérjicas representaciones, dando los pasos oportunos que las circunstancias requieran, i uniformando su conducta con la de los demas ajentes diplomáticos de las repúblicas americanas, en la intelijencia de que el gobierno de Buenos Aires hace suya la causa de cualquiera de los estados que sean invadidos.»

La expedicion de Flóres habia ya excitado la atencion de estos dignos representantes del gobierno arjentino, quienes en consecuencia le informan de todo lo que iba llegando a su conocimiento.

Las noticias recibidas del gobierno de Buenos Aires confirman en todas sus partes los hechos que ha publicado el nuestro, i añaden algunos pormenores importantes. Vemos en ellas el eco de la voz pública que en Europa imputaba el proyecto a las miras de la reina madre de España en favor del hijo del duque Rianzá res; pero posteriormente se designaba otro príncipe de superior categoría i de mas poderosas conexiones. Se creia que Su Majestad habia facilitado caudales i crédito; i pensaban algunos que la cuantiosa suma que Fernando VII habia legado privadamente a sus hijas, era el fondo de que se echaba mano para los injentes gastos de la expedicion. Los dominios de la nueva monarquía debian abrazar los territorios del Ecuador, Perú i Bolivia. Flóres habia sido recibido en el palacio de Madrid con los honores de jefe supremo i casi sobre un pié de igualdad con los personajes de sangre real. Los ajentes diplomáticos americanos (i con particular decision el de la Nueva Granada) desplegaban el mayor celo i actividad para estorbar el proyecto,

con la sola inexplicable excepcion del encargado de negocios de Venezuela en Madrid (de quien sabemos por otro conducto que tenia conexiones de amistad i confianza con el caudillo de los expedicionarios). I en fin, no se dudaba que las fuerzas reunidas debian dirijirse al Pacífico.

Por el estatuto británico de *alistamientos extranjeros*, competia a los jefes de las aduanas impedir la salida de buques armados i a los jueces de paz los enganchamientos; pero la providencia decisiva debia ser la que por el almirantazgo se expidiese a los comandantes de buques de guerra para detener el armamento en alta mar. Si los pasos dados por los ajentes americanos han recabado al fin la accion de las autoridades civiles i del gabinete, se habrá cortado el mal en sus principios; pero todavía no tenemos mas que esperanzas de este feliz resultado, i celebraríamos ver bastante fundamento para acojerlas con entera confianza. Si saliesen frustradas, sería necesario convencernos de que tenemos enemigos mucho mas poderosos que Flóres, i de que va a principiar de nuevo para nosotros la lid gloriosa de la independencia.

Despues de escrito lo que precede, leemos en un artículo de *El Mercurio* de hoi, que *El Comercio del Plata* de 19 de enero copia de *El Heraldo* de Madrid la siguiente carta, escrita al último por su corresponsal de Lóndres.

«*Lóndres, 21 de noviembre.* El gobierno ingles acaba de embargar la fragata mercante *Gleneigh* i los vapores *Monarca* i *Neptuno*, que formaban parte de la escuadrilla que debia trasportar al Ecuador el ejército del jeneral Flóres. Hízose el embargo en virtud de una acta del parlamento que prohibe el equipo i alistamiento de tropas sin conocimiento del gobierno: a bordo del *Gleneigh* habia doscientos cincuenta hombres armados, circunstancia que parece que hará condenar esos tres buques.»

VIII

La expedicion de Flóres parece acercarse a su desenlace; no en las márjenes del Guáyas, o del Rimac, donde la aguardaba

el escarmiento, sino en las playas europeas, que la vieron nacer i levantarse descarada; excitando el escándalo, insultando a la opinion pública, i desafiando a las leyes. Si el gobierno constitucional español se creyó impotente para embarazar la empresa de Flóres; i ni la voz de la justicia, ni la fe de los tratados, ni la paz de naciones amigas i hermanas, amenazadas de una invasion de bucaneros, ni el interes mismo de la España, pudieron arrancarle una señal siquiera de reprobacion contra esta loca empresa, no ha sido lo mismo en Inglaterra, donde la lei sabe conciliar las garantías de la libertad doméstica con la represion i el castigo del crímen, no mas privilejiado cuando trama la desolacion de pueblos enteros, que cuando esgrime el puñal contra una víctima solitaria.

En los documentos que insertamos, se habrá visto el buen éxito de las jestiones hechas en Inglaterra por los ajentes de las repúblicas americanas, i por las respetables casas de comercio que previeron todas las consecuencias de aquel inaudito atentado, si llegaba a consumarse. Para nosotros, es doblemente plausible este suceso, porque vemos en él una prueba de la justicia i buena fe con que se ha conducido el gobierno de Su Majestad Británica. Se ha escrito de Madrid que Flóres se jactaba de la connivencia o proteccion de lord Palmerston; i este ministro ha sido cabalmente el que ha indicado a uno de los ajentes de estas repúblicas los medios legales que debian adoptarse para impedir el reclutamiento i la salida de los buques; medios que puestos inmediatamente en ejecucion, han producido su efecto. Intervino la autoridad pública interpelada por los órganos competentes; se llenaron los requisitos legales; i se procedió, como se procede en Inglaterra, con la regularidad formal, que en aquel afortunado país es la compañera inseparable de la justicia.

Por lo que toca a la Francia, estamos seguros que en circunstancias iguales no se hubiera desmentido la benevolencia que aquel ilustrado gobierno ha manifestado constantemente a las nuevas repúblicas, i de que Chile ha recibido señaladas pruebas. Tenemos todo motivo de creer que no ha omitido en esta ocasion sus buenos oficios, procurando inspirar a la admi-

nistracion española consejos mas sanos que los que han parecido dirijirla hasta ahora relativamente a la expedicion del jeneral Flóres; consejos que, probablemente, no han sido infructuosos, i a que se debe talvez la negativa de los ministros de Isabel II a extender hasta dos años la licencia concedida por cuatro meses a los oficiales enganchados.

Lo que ha sucedido en los depósitos de España, pone a la vista las causas internas de desorganizacion que fermentaban en las tropas expedicionarias. La desercion disminuia sus filas; un oficial desapareció con el dinero que se habia puesto en sus manos. I si esto se ha visto a los primeros pasos en la ejecucion de la empresa, ¿qué hubiera sucedido despues? ¿A qué arbitrios hubiera podido apelar el caudillo para contener a los desertores, desembarcados en las costas americanas, donde se habrian visto rodeados de seducciones? Flóres no habria podido retener bajo sus banderas sino a los mas depravados de sus partidarios. Los desgraciados irlandeses que buscan bajo un cielo distante un pan para sus familias, i un humilde hogar en que sustentarlas con el trabajo, habrian arrojado las armas a la primera ocasion, i de soldados enemigos hubieran pasado talvez a colonos pacíficos.

A pesar del favorable aspecto que han tomado las cosas, (gracias a la patriótica actividad de los empleados americanos i à la esforzada cooperacion del comercio de Lóndres), estamos persuadidos de que nuestro gobierno no cree llegado todavía el momento de dar contra-órden a los preparativos de defensa. El ex-presidente del Ecuador tiene sin duda poderosos valedores, i ha jurado llevar adelante el proyecto a pesar de todas las dificultades. El contratiempo en que ha tropezado ha sido grande; pero falta ver si es irreparable i decisivo. Los que han aventurado caudales en la expedicion, no omitirán recurso alguno para rehabitarla. Sabemos que el almirante de la escuadra de Flóres (Mr. Charentee) habia presentado un memorial a los lores de la tesorería, pidiendo el desembargo de los tres buques, alegando eran propiedad suya, i que los habia equipado i armado para venderlos en España. Segun el tenor literal de las noticias de Lóndres, trasmitidas por el gobierno peruano, que

llegan hasta el 16 de diciembre, parece que, a pesar de esta instancia han sido condenados judicialmente los buques, pero no era imposible que Flóres reparase este contraste, contando, como parece que contaba, con la completa libertad de sus operaciones en la Península.

Nuestro gobierno ha recibido en esta ocasion comunicaciones de los de las otras repúblicas del Pacífico; todas ellas siguen animadas del mismo espíritu; en todas, se insta por la mas pronta reunion del congreso de plenipotenciarios, que se instalará probablemente dentro de pocos dias.

IX

De Paris se escribe con fecha 14 de enero que el asunto de la expedicion del jeneral Flóres presentaba el aspecto mas favorable, en términos de asegurar que era ya imposible se llevase a efecto en Inglaterra. Se hizo descargar el *Gleneigh*, i se encontraron cañones entre el carbon; fué preciso emplear la fuerza para arrancar los doscientos cincuenta hombres que estaban a bordo; el coronel Wright fué arrestado a peticion del procurador de la aduana para ser juzgado criminalmente por infraccion del estatuto parlamentario sobre alistamientos extranjeros; se añade que ha sido puesto en libertad obligándose bajo fianza de dos mil libras esterlinas a comparecer en juicio.

El jeneral Flóres, viendo que no podia obtener la devolucion de los buques en Inglaterra, mandó un comisionado a Burdéos con el objeto de fletar tres grandes embarcaciones. El encargado de negocios de la república hizo sobre este asunto una representacion al señor ministro de negocios extranjeros de Francia; i aunque ignoramos todavía el resultado, no tenemos duda de que las disposiciones del gobierno frances son enteramente favorables a la conservacion de la paz en estos países.

De Madrid con fecha 5 de enero se nos dice que la impopularidad de la expedicion era cada dia mas grande en España. Se manifiesta por todas partes el deseo de verla fracasar; i no hai persona de juicio que la disculpe. Si se efectúa, no será en una escala que se acerque a la importancia que al principio

tuvo; la desmoralizacion en los depósitos de Santander se hacía sentir de tal modo que se creia sumamente probable su desorganizacion completa. El 26 de diciembre a la una de la mañana el jeneral Flóres salió furtivamente de Santander, acompañado de un oficial de estado mayor, Argüélles, dejando a sus partidarios en un estado de inquietud i desaliento indecibles. Se sabe que pasó por Paris con destino a Lóndres, donde se ignoraban todavía sus operaciones.

EXTRACTO DE LAS NOTICIAS DE EUROPA SOBRE LA EXPEDICION DEL JENERAL FLÓRES

Madrid, *5 de marzo.*

La expedicion de Flóres puede colocarse en la categoría de los hechos plenamente consumados; están disueltas las fuerzas que habia logrado preparar; i al presente no creo que se pueda abrigar el menor recelo de que se reorganice el desacordado proyecto de un mal americano i de media docena de malos españoles, ni de que renazcan de sus cenizas los preparativos que se hicieron para llevarlo a cabo.

Varias han sido las causas que han contribuido a desbaratar la empresa de Flóres. La primera la encuentro yo en su naturaleza misma: en los inmensos recursos que se necesitaban para realizarla en una escala mediana contra unos pueblos que tienen ya el sentimiento de lo que valen i que están a cuatro mil leguas de distancia; i en la clase de hombres con que los jefes de la expedicion estaban precisados a contar como instrumentos indispensables. La segunda de esas causas se debe sin duda buscar en el oportuno embargo que se hizo en Lóndres de los principales buques que Flóres se habia procurado; hecho a que, segun yo creo, contribuyeron poderosamente algunas causas políticas que no creo necesario expresar. Por fortuna, coincidió con ellas la representacion de varias casas respetables de comercio al gobierno británico. La tercera i última de las causas indicadas está en la desaprobacion jeneral, en la indignacion verdadera que la tentativa de Flóres ocasionó en el seno de la

misma España. El ministerio actual me parece animado de los mejores sentimientos; él ha impedido a Flóres su regreso a España; él ha hecho efectivas las órdenes de disolucion de las tropas expedicionarias acantonadas en Santander; i en una circular dirijida a los jefes políticos, ha protestado que la expedicion contra la república del Ecuador, léjos de obtener jamas el apoyo del gobierno, fué por éste deshecha tan pronto como tuvo conocimiento de su existencia.

Madrid, 6 de marzo.

Por el ministerio de comercio, instruccion i obras públicas, a consecuencia de una representacion de la junta de comercio de Málaga, provocada por las disposiciones hostiles del gobierno peruano contra los súbditos i buques españoles para el caso de llevarse a efecto la expedicion al Ecuador, se expidió con fecha de 6 de febrero la circular siguiente:

«Con esta misma fecha digo al jefe político de Málaga lo siguiente:

«Exmo. señor: La expedicion contra la república del Ecuador proyectada por el jeneral Flóres, léjos de obtener jamas el apoyo del gobierno, fué por éste deshecha tan pronto como tuvo conocimiento de su existencia.

«Disueltos de su órden los depósitos, segun acaba de saber oficialmente, prohibido todo auxilio a sus promovedores, i dictadas las órdenes mas terminantes a las autoridades para oponerse a una empresa, que ni era conforme a los intereses de la nacion, ni a las buenas relaciones que desea conservar con los nuevos estados de América, no solo ha dado conocimiento de estas disposiciones amistosas a las repúblicas americanas que han reconocido a Su Majestad la reina doña Isabel II, sino tambien a las que todavía no se hallan en este caso, dirijiéndose al efecto, ya a nuestros ajentes diplomáticos en ultramar, ya a los representantes de sus gobiernos en Madrid, Paris i Lóndres.

«Así cumplia a los sentimientos jenerosos de la nacion española, a la franqueza i lealtad con que ha observado siempre sus

tratados, i al noble deseo que la anima de estrechar sus relaciones con todos los pueblos que respetan su pabellon i su nombre. Apreciada esta conducta en su justo valor, ninguna razon hai para abrigar inquietudes i desconfianzas por un suceso que, prevenido oportunamente, en nada puede alterar la fraternidad del gobierno español con el de las repúblicas de América.

«Seguros están el comercio i la navegacion, que el gobierno no pierde de vista, i que no pueden padecer por un incidente cuyas consecuencias ha evitado con la misma franqueza i sinceridad de su conducta. Su Majestad la reina (Q. D. G.) me previene que así lo manifieste a V. E. para que desde luego se apresure a calmar los temores de la junta de comercio de Málaga, i de cuantos equivocadamente pudiesen abrigarlos en esa provincia.

«De real órden lo traslado a Usía para que en la provincia de su cargo produzca los efectos oportunos si en ella hubiesen cundido los infundados temores que se esparcieron en la de Málaga.

«Dios guarde a Usía muchos años.

«Madrid, 6 de febrero de 1847.

«Roca.

«Señor jefe político de»...

Paris, 14 de marzo.

Se ha desvanecido completamente la expedicion del jeneral Flóres; éste se halla en Bayona, i no le han permitido entrar en España.

(*El Araucano*, años de 1846 i 1847.)

LA INTERVENCION

I

Segun *El Mercurio* (diciembre 12 de 1846), los hechos del gobierno de Chile relativamente a la expedicion de Flóres, revelan un principio, i ese principio es el de *intervencion;* de intervencion para resistir a la de los gabinetes de Europa que prestasen su fuerza al ex-presidente del Ecuador; o de intervencion para oponerse al mismo ex-presidente que con sus propios recursos invadiese el Ecuador a la cabeza de una lejion de extranjeros, para subir por la fuerza al poder supremo, en virtud de una *lejitimidad personal*, de una *vinculacion del gobierno a su persona.*

No convenimos en que el principio de intervencion sea el principio, por excelencia, de la época, un principio sagrado i cristiano, como lo califica *El Mercurio.* El que apele al testimonio de la historia, echará de ver que jamas hubo tiempo en que se mirase con mas recelo que en el nuestro, este pretendido principio, ni en que sus aplicaciones hayan concitado mas odiosidad i reprobacion. La injerencia de un gobierno en los negocios peculiares de otro u otros, no es una regla, sino una excepcion; jeneralmente hablando, es ilejítima, es atentatoria contra la independencia de los estados; circunstancias particulares de una naturaleza grave, de un peligro inminente i manifiesto, pueden solas justificarla. Si el jeneral Flóres en el Ecuador, a la cabeza de un partido ecuatoriano, tratase de derrocar

al gobierno actual de aquel país, i de sentarse otra vez en la silla presidencial, creemos que nuestro gobierno se abstendria de tomar parte en la cuestion, i aguardaria tranquilo que la dirimiese la fortuna de las armas o la voluntad del pueblo ecuatoriano. Pero no es este el caso. El jeneral Flóres alista tropas i se procura medios de invasion en un país europeo. Supongamos que tuviese suceso; ¿cuáles serian las consecuencias? No habria proscrito que no apelase en adelante al mismo recurso, con la seguridad de hallarlo en los pueblos de Europa, redundantes de poblacion menesterosa, i de una clase de hombres formados en la escuela de las ajitaciones políticas, hambrientos de fortuna, i dispuestos a seguir la primera bandera que les ofrezca este cebo. Las ganancias de los capitalistas que hubiesen embarcado sus fondos en la expedicion de Flóres, alentarian a otros para invertir los suyos en otros atentados de la misma especie. ¿I en qué serie de alarmas, de alteraciones, de guerras destructoras, no se verian envueltas entónces las repúblicas sur-americanas? No se trata de una *lejitimidad personal*, de una *vinculacion de gobierno*, en que solo peligren las instituciones del Ecuador. Se trata de un peligro que amenaza a todas las sociedades sur-americanas; se trata de prevenir un ejemplo funesto, que repetido (como no dejaria de serlo) envolveria nuestra civilizacion, nuestras instituciones, nuestra existencia, en una ruina comun. Esto, suponiendo que la expedicion de Flóres, o de Flóres i Santa Cruz, no fuese mas que una empresa privada, sin otros recursos que los del uno o los dos; que es la suposicion que tenemos por mas verosímil. Pero el peligro, aunque de diferente especie, no sería menor, ni de consecuencias ménos trascendentales para las repúblicas sur-americanas todas, incluso Chile, si Flóres no fuese mas que el instrumento de un gabinete europeo, que tuviese miras de interes propio en la expedicion. Estamos en vísperas de poder formar un juicio seguro sobre este punto, i reservamos para entónces las reflexiones que sujiere, i que, por otra parte, no pueden ménos de ocurrir a todo hombre sensato. Una sola observacion nos permitiremos. *El Mercurio* dice que «la América

tendria razon de ver en eso un ataque a su independencia, porque ningun derecho escuda la intentona de Flóres, al cual pueda prestar el brazo de su justicia la Europa.» De manera que, segun eso, un estado europeo se hallaria autorizado para calificar de justas o injustas las aspiraciones de Flóres, i para prestarle, si las hallaba o pretextaba hallarlas justas, el brazo de su justicia. ¿No es esto dar a una potencia extranjera el derecho de pronunciar un juicio sobre todas nuestras contiendas políticas, i de favorecer a su arbitrio al uno de los contendientes contra el otro, empleando las armas? ¿Es esta la regla cristiana i sagrada, que la civilizacion del siglo XIX estaba destinada a proclamar? ¿Quién ha dado jamas al principio de intervencion una latitud tan funesta? ¿I qué mas justificacion pueden apetecer los estados poderosos para dominar a los débiles, subyugarlos i tiranizarlos?

II

Hemos visto opiniones aventuradas en materia de intervencion; pero que se acerque ni de léjos a la de *El Mercurio*, no recordamos ninguna. El principio de *El Mercurio*, principio que, segun él, estaba reservado para la sabiduría de nuestro siglo (i pudo haber dicho con igual fundamento para la sabiduría del año de 1846) es que toda potencia extranjera puede intervenir en las contiendas interiores de un estado, apoyando con sus armas el partido justo. Si hubiese ahora, por ejemplo, una potencia que interviniese en los negocios del Ecuador auxiliando a Flóres, *El Mercurio* reprobaria su conducta, no porque esa potencia se mezclase en la política interna del Ecuador, sino porque prestaba su apoyo a la injusticia.

Para que se comprenda lo inaudito i monstruoso de semejante doctrina, es preciso no confundir el supuesto derecho de intervencion con el de la guerra. Un estado puede hostilizar a otro en defensa i vindicacion de sus propios derechos; i como todo estado es juez en causa propia, sucederá muchas veces que de buena o mala fe reclame derechos de que carece, i empuñe las armas para sostenerlos; pero, al hacerlo, el prin-

cipio que invoca es el de su propia conservacion i seguridad, que le autoriza para recobrar o retener lo suyo empleando la fuerza.

Lo que se dice de un estado, se aplica a una liga de estados; porque el efecto de una alianza es hacer solidaria para muchos la causa de cualquiera de ellos, ora jeneralmente, ora dentro de los límites prefinidos de la alianza.

Mas allá cesa el derecho de la guerra. No es lícito hacerla, ni para que un pueblo varíe de relijion, ni para que mude la forma de su gobierno, ni para que coloque en el trono o en la primera majistratura a un príncipe o jefe injustamente depuesto, ni para que abra sus puertos al comercio, si por tratados anteriores no ha contraído la obligacion de hacerlo, etc., etc. Injuria que se me ha hecho o se me intenta hacer, injuria que se ha hecho o se intenta hacer a mi aliado, i en que por el pacto de alianza me he comprometido a defenderle, tal es el fundamento del derecho que tengo para turbar la tranquilidad de las naciones poniéndome en estado de guerra.

Donde termina el derecho de la guerra, es donde principia el derecho de intervencion, si existe; en virtud del cual, un estado se arroga un arbitraje armado para dirimir de su propia autoridad una contienda en que se ventilan derechos ajenos. Este es el principio que *El Mercurio* defiende; este derecho de arbitraje armado es el descubrimiento moderno que proclama como benéfico a la humanidad, como precioso i sagrado, i el que nosotros, al contrario, insistimos en mirar como una de las mas peligrosas armas que pudieran franquearse a los estados poderosos contra los débiles. ¿Quiere un estado arrancar a otro estado cuyas fuerzas no le imponen respeto, una concesion importante? No tiene mas que intervenir: declararse árbitro en una contienda de partidos; si no los hai, suscitarlos; i hacerse luego pagar la intervencion. Tal es el órden de cosas que *El Mercurio* mira como una condicion de existencia para las naciones, i que se felicita de ver establecido en el mundo.

Pero *El Mercurio* (se dirá) no admite la intervencion como un derecho jeneral i absoluto; él no lo reconoce, sino cuando

poderosos motivos la lejitiman i *grandes intereses la mandan.* ¿I quién juzga de lo poderoso de esos motivos? ¿Quién mide la magnitud de esos intereses? La nacion interventora, por supuesto. ¿I quién nos garantiza que ella no calificará de grande todo interes suyo, i de poderoso todo motivo que pueda directa o indirectamente conducir a su propio provecho?

Tan erróneo i funesto es el principio proclamado por *El Mercurio*, tan odioso por su naturaleza, tan alarmante i amenazador a la seguridad jeneral de las naciones, que ni aun los estados que prácticamente han obrado conforme a él, han osado enunciarlo a las claras. Las potencias que de hecho han intervenido en los negocios de otras, han pretendido justificar su conducta a los ojos del mundo, no apoyándola en un derecho jeneral, sino en circunstancias particulares i excepcionales. Se han limitado, como la Santa Alianza, a la defensa de las instituciones monárquicas amenazadas por las convulsiones revolucionarias de naciones vecinas; es decir, a un objeto particular, excepcional. Mudad (dijo a la España, a Portugal, a Nápoles), mudad vuestra forma de gobierno, porque con ella peligra la nuestra. Han intervenido, como la Inglaterra, la Rusia i la Francia en la Grecia, para poner fin a la brutal dominacion de los turcos sobre un pueblo cristiano, contra la cual se habia levantado el clamor universal de las naciones cristianas. De manera que, aun en el sentido de las potencias que se han valido de ella, la intervencion, como regla jeneral, no existe, i solo tiene cabida como una de aquellas excepciones rarísimas, en que no hai otro medio de obviar un peligro manifiesto, inminente (alegado sin fundamento por la Santa Alianza), o de patrocinar intereses, no como quiera grandes, sino extensivos a una gran porcion del jénero humano. Aun en casos de esta especie, es digna de notar la circunspeccion con que han procedido las grandes potencias europeas. ¿Qué causa mas interesante a la humanidad, mas sagrada, mas cristiana, que la de la abolicion del infame comercio de esclavos? Si alguna podia lejitimar la intervencion, ésta era. I con todo eso, la Gran Bretaña no se creyó autorizada para emplear por sí la fuerza contra los traficantes extranjeros sorprendidos en flagrante deli-

to. La Gran Bretaña ignoraba el descubrimiento de que nos ha dado noticia *El Mercurio*.

Hai, por tanto, una gran distancia (sentimos decirlo) entre la opinion emitida por *El Mercurio* i la nuestra; i para que se reconozca cuánta es, una sola consideracion bastará. Suponiendo que algun gabinete de Europa hubiese dado auxilios a la expedicion del jeneral Flóres, *El Mercurio* desaprobaria semejante conducta, no como intervencion, sino como injusta. Dado, pues, que Flóres tuviese de su parte la justicia, *El Mercurio* no hallaria nada que censurar en la intervencion. Ahora bien, si la restauracion del presidente de una república, que, como todas las de la América Meridional, pesa mui poco en la balanza del mundo, i de una república situada a tanta distancia de Europa, es uno de los que llama *El Mercurio* *poderosos medios* i *grandes intereses* que lejitiman la intervencion i la prescriben, ¿qué contienda de personas o de facciones pudiera suscitarse en cualquiera de ellas que no los ofreciese iguales o mayores?

Las consecuencias que resultarian de este inaudito derecho de jentes, se presentan por sí mismas a la vista. Aun concediendo en el gabinete interventor bastante conciencia para no prestar su apoyo sino a una causa justa, que es conceder bastante; i concediendo ademas que no fuese capaz de engañarse en su juicio, que es llevar las concesiones, no solo mas allá de lo verosímil, sino de lo posible; aun en estas suposiciones la intervencion, como la entiende *El Mercurio*, reduciria las repúblicas americanas, i todos los estados de la misma categoría, a una dependencia humillante respecto de las naciones poderosas. Contra toda providencia de sus gobiernos, habria siempre un recurso, una apelacion, a la Europa. En todas nuestras cuestiones interiores, tendríamos que reconocer tantos tribunales supremos como estados hubiese en el mundo bastante fuertes para extender el brazo de su justicia hasta nosotros; i despues de someternos a su arbitraje, tendríamos ademas que pagarlo. Esto es suponiendo árbitros imparciales e infalibles, que no quisiesen aprovecharse de la ocasion favoreciendo, no a la causa mas justa, sino a la que les halagase con mayores ventajas.

¿Qué sería, pues, en la suposicion contraria, que por desgracia es la mas conforme a la experiencia del jénero humano en todos los siglos? ¿Faltarian a la ambicion o a la codicia pretextos plausibles para paliar la iniquidad, dado que quisiese buscarlos? Esos arbitrajes forzados, esas intervenciones armadas, se han mirado hasta ahora como un abuso de la fuerza; segun *El Mercurio*, no son mas que el ejercicio lejítimo de un derecho sagrado.

El Mercurio nos da un catálogo de intervenciones para justificar su doctrina; pero casi todas imajinarias; casos en que, o no ha existido intervencion de ninguna especie, o el pretendido interventor ha defendido principalmente derechos propios. ¿Cuándo, por ejemplo, intervino la Gran Bretaña en la insurreccion de la América Española contra su metrópoli? ¿No es de toda notoriedad que no quiso reconocer a ninguno de los ajentes de las nuevas repúblicas, ni celebrar tratados con ellas, sino despues que la fortuna de las armas habia decidido la cuestion a favor de los americanos? I aun entónces ¿qué dijo? Que no reconocia a los nuevos gobiernos sino como existentes de hecho; que era libre a la España valerse de cuantos medios pudiese para subyugarlos; que, espectadora imparcial de la lucha, su reconocimiento se fundaba en la sola necesidad de establecer comunicaciones con los estados americanos para la custodia de las personas i propiedades británicas. Estos son hechos consignados en documentos auténticos.

No nos parece que haya mas fundamento para considerar la alianza de la Francia con las provincias anglo-americanas que se proclamaron independientes de la gran Bretaña, como un acto de intervencion. La Fayette se encaminó a la América Septentrional, contraviniendo a las órdenes de su gobierno, i exponiéndose a las mas severas penas. El gabinete de Versálles estuvo un año entero sin recibir oficialmente a Franklin; i cuando por la victoria de Saratoga creyó llegado el momento de reconocer a los Estados Unidos como potencia independiente, se limitó a celebrar con ellos una convencion de comercio (la de 6 de febrero de 1778), i a estipular secretamente alianza, *para el caso en que la Inglaterra rompiese la paz con la*

Francia, ya por hostilidades directas, ya impidiendo su comercio i navegacion de un modo contrario al derecho de jentes i a los pactos subsistentes entre las dos naciones: tratado, dice Flassan, que permaneció secreto, i no adquirió realidad, sino en virtud de la guerra que estalló despues entre la Francia i la Gran Bretaña. La Francia no tomó, pues, las armas para sostener la emancipacion de las colonias norte-americanas; se unió con las colonias, hizo causa comun con ellas, despues que, por motivos independientes de la cuestion americana i en defensa de sus propios derechos, hubo tomado las armas contra la Inglaterra. Ni el reconocer a un gobierno de hecho es intervencion, ni lo es el hacer causa comun los que tienen enemigos comunes. ¿I qué diremos de la intervencion de Venezuela i de Buenos Aires en la emancipacion de la Nueva Granada, el Perú i Chile? ¡De Venezuela i Buenos Aires, que, peleando contra la España, combinaron sus operaciones con pueblos vecinos, con pueblos hermanos, que estaban en guerra con la España, sosteniendo principios i defendiendo derechos idénticos!

Que una intervencion pueda producir alguna vez resultados benéficos, nada prueba; las mas inicuas conquistas han mejorado alguna vez la condicion de los vencidos; i no por eso mirará nadie como un derecho de los estados poderosos el subyugar a los débiles a pretexto de hacerlos felices. Cuál haya sido el verdadero espíritu de las conquistas i las intervenciones que se ha procurado paliar con motivos de relijion o de beneficencia, bien claro lo dice la historia. El pueblo que por sus propios esfuerzos no acierta a ser independiente i libre, difícilmente deberá estos bienes a la proteccion extranjera.

El Mercurio imputa a la no intervencion las desgracias de España despedazada por la guerra civil; ¿qué hubiera hecho un ejército extranjero sino despedazarla mas? En cuanto a la Polonia tiranizada, que tambien se numera entre los malos efectos del mismo principio, *El Mercurio* olvida que las desventuras de aquel heroico pueblo, i su muerte política, se deben a la *intervencion*. La intervencion atizó en él las disensiones civiles; la intervencion hizo sentar sobre su vacilante trono fa-

voritos indignos; la intervencion corrompió, esclavizó, desmembró la Polonia.

Las antiguas intervenciones, segun *El Mercurio*, eran funestas, porque se dirijian a sofocar la libertad; las modernas, inspiradas por los grandes intereses de la justicia i la *conveniencia de los pueblos*, son lejítimas i benéficas. Excelente distincion, si hubiese un tribunal supremo para juzgar acerca de la justicia i conveniencia alegadas en las intervenciones, i un poder moderador que circunscribiese las operaciones de los interventores a su lejítimo objeto, i no les permitiese abusar. *El Mercurio*, que mira con tanto desden las que llama abstracciones, es el que olvida constantemente en sus raciocinios lo práctico i experimental. Dar a los poderosos el derecho de intervenir en negocios ajenos, bajo la condicion de consultar la justicia i la conveniencia, cuando por la naturaleza de las cosas no puede tocar sino a ellos el distinguir lo justo de lo injusto i lo conveniente de lo pernicioso, es no conocer ni a los hombres, ni a los gobiernos. La jenerosidad, el desprendimiento, no han sido nunca virtudes políticas; i los personajes que dirijen los gabinetes se avergonzarian de observar en su conducta privada las reglas que aplican a la direccion de los grandes intereses nacionales. Si hai en política verdades trilladas i vulgares, son estas, por mas que *El Mercurio* las califique de abstracciones.

III

La raison finit toujours par avoir raison. Despues de tanto debate, venimos a parar en que los dos contendientes están sustancialmente de acuerdo. La cuestion, bajo el último aspecto en que la ha presentado *El Mercurio*, es de puras palabras.

Nuestros lectores recordarán que se trataba de la expedicion de Flóres, i que, suponiendo *El Mercurio* que algun gabinete europeo habia tomado parte en ella, falló que debíamos resistirle, no precisamente porque intervenia en cuestiones domésticas de otro estado, sino porque prestaba su apoyo a una causa injusta. Protestamos entónces contra una máxima que erijia

la intervencion en principio; que daba a cualquiera potencia el derecho, desconocido hasta ahora, o mas bien, universalmente impugnado, de pronunciar su juicio sobre una cuestion interior de otro estado, i de proceder en consecuencia, ayudando por la fuerza a la faccion que ella hubiese querido reconocer como justa, con fundamento o sin él. *El Mercurio*, contestándonos, limitó un tanto el principio; es necesario, dijo, para que se ejerza el derecho de intervencion, que poderosos motivos la lejitimen, i grandes intereses la exijan; pero la intervencion era todavía, segun su modo de ver, un hecho de que no podian prescindir las naciones, una necesidad de su existencia. No se acordó entónces de la intervencion *negativa* a que últimamente ha querido ceñirse. Hé aquí sus palabras textuales: «Queremos la adopcion de ese principio, porque, seguras las naciones de que habrá siempre quien se oponga a sus avances, i no teniendo la facilidad de atropellar a los débiles, la paz del mundo estará mas asegurada, i la intervencion será *negativa;* no servirá para agredir, sino para no dejar agredir.»

Si *El Mercurio* hubiese reducido la intervencion a esto solo, no hubiéramos creído necesario contradecirle; porque su intervencion negativa es una consecuencia de la regla jeneral de no-intervencion, que es la nuestra. Supongamos, en efecto, que, como nosotros lo creemos, es un principio del derecho internacional que hoi reconocen las naciones civilizadas, que un estado no debe intervenir en los negocios domésticos de otro. ¿Cuál será la sancion de esta regla? No puede haber otra que el derecho de resistir a la intervencion, desde que un estado se arroga la facultad de ejercerla, no siendo en los rarísimos casos excepcionales que la hacen lejítima. Porque, si a vista de un proceder semejante, permaneciesen las otras potencias espectadoras tranquilas de la agresion interventora, ¿qué sería la regla sino un puro deber de conciencia, del resorte de la moral i no del derecho? Si la no-intervencion es un deber, la contra-intervencion, la intervencion negativa de *El Mercurio*, es un derecho. Ciertos estados poderosos se injirieron en las disensiones internas de la Polonia; los otros estados europeos pudieron entónces oponerse a este desafuero. Alto ahí, pudie-

ron decir a los primeros con las palabras de *El Mercurio;* no os permitimos esa intervencion agresora.

A pesar de esa importante modificacion de la primera idea emitida por *El Mercurio*, vemos en sus dos últimos artículos sobre esta materia ciertas cosas que no podemos dejar pasar sin algunas explicaciones por nuestra parte.

Primeramente, ¿a qué viene la recusacion de los escritores teóricos interpuesta por *El Mercurio?* Que no se deban seguir ciegamente las opiniones de Grocio, Puffendorf i Vattel, *¿quid ad rem?* Cabalmente nosotros no hemos citado autoridad alguna; *El Mercurio* es el que lo ha hecho. No hemos buscado otro apoyo a nuestro modo de pensar que el de la razon i la experiencia; hemos demostrado el peligro de un principio que, en la latitud en que lo habia proclamado *El Mercurio*, nos parecia un instrumento peligrosísimo en las manos del fuerte contra el débil; i para ello no hemos aducido textos, sino observaciones incontestables, deducidas de la naturaleza humana, de la innata propension de los hombres i de los gobiernos a abusar del poder. No les faltarian pretextos, objeta *El Mercurio*, cuando se les antojase abusar; si no alegan el principío de intervencion, alegarán el derecho de la guerra. El derecho de la guerra los autoriza para hacerse justicia a sí mismos, no para mezclarse en cuestiones ajenas, i sobre todo en los negocios domésticos de otro estado. ¿A qué abrirles nosotros mismos el camino para cometer injusticias? ¿A qué reconocer en ellos un derecho que hasta de la necesidad de buscar pretextos los dispensa? ¿Concederemos a los estados el derecho de tomar las armas para proporcionarse una frontera segura o cómoda, fundándonos en que de nada serviria negárselo, supuesto que nunca les faltarian pretextos para apoderarse del territorio apetecido? Ese es un modo de raciocinar que no puede admitirse.

En cuanto a los tratados de derecho internacional, los hai, como sabe *El Mercurio*, de dos clases: teóricos i positivos; entre los cuales, hai poco mas o ménos la misma diferencia que entre una teoría abstracta de lejislacion civil i un código civil. En los primeros, se averigua *a priori* cuáles son las reglas que deberian observar entre sí las naciones para vivir en paz,

i promover el bien jeneral de la especie humana; en los segundos, sin perder enteramente de vista lo que dicta la justicia natural en órden a las relaciones entre los estados, se examina cuáles son las reglas que las naciones han convenido de hecho en adoptar i a que ajustan en la práctica sus pretensiones mutuas i los medios de realizarlas: reglas en que el voto de los estados poderosos es jeneralmente el que prevalece, porque la igualdad de las naciones ante la lei internacional es una quimera teórica; ha habido siempre, hai i habrá una oligarquía de estados que promulga esta lei, i no solo la promulga, sino la hace cumplir por la fuerza, i ¡ojalá que fuese esto solo, i que divididos entre sí los lejisladores no proclamasen a veces principios contrarios, en que no queda a los débiles otro partido, que adoptar una práctica respecto de ciertos estados i otra con otros! Como quiera que sea, una exposicion del derecho de jentes positivo no puede prescindir de presentar las cosas como son.

Los tratados teóricos se proponen diverso objeto; aspiran a otro jénero de utilidad. No exponen lo que es, sino lo que, en concepto de sus autores, debe ser. Sus doctrinas varían; i eso solo dice que no deben adoptarse sin exámen. Pero, a pesar de la diverjencia que se encuentra en ellas bajo ciertos respectos, ¿quién puede dudar de los beneficios que han hecho al mundo? Ellos han dirijido la opinion pública, i jeneralmente en el sentido de la justicia i de los verdaderos intereses humanos. Rossi quisiera mas precision en sus fórmulas; pretension imposible. El derecho civil mismo, que puede, entre los varios medios lícitos de obtener un objeto, sancionar uno i proscribir los otros; que puede, entre los varios grados de una facultad, señalar un límite fijo, mas allá del cual deje de serlo i se convierta en abuso; que puede reducir a formas determinadas lo arbitrario, i concretar lo abstracto; el derecho civil mismo no ha podido desterrar enteramente de sus prescripciones ese *poco mas o ménos* que desagrada a Rossi. ¿Qué sucederá, pues, entre partes que no reconocen una autoridad superior, i qué hará el escritor que se proponga dar a conocer las obligaciones i derechos que la justicia natural les impone? ¿Quién le faculta para hacer lo que la naturaleza, cuyo intérprete se constituye, no

ha hecho? Comentador del código eterno de justicia, ¿hará determinado i preciso lo que en éste es indefinido i vago? ¿Fijará él, por ejemplo, cuántos i cuáles medios pacíficos de conciliacion i avenencia, i en qué órden, i con qué formalidades, deben tentarse ántes de apelar al *juicio de Dios*, a las armas? La eleccion i aplicacion de estos medios dependen de una variedad infinita de circunstancias; i cuando él pudiera reglamentarlas, ¿qué fuerza tendrian sus decisiones? Nada nos anuncia la cercanía de una época en que las naciones acuerden reglas precisas i uniformes para sus relaciones recíprocas; miéntras haya oposicion de intereses, que será probablemente miéntras dure el mundo, habrá oposicion de doctrinas. Si, por ejemplo, existe una gran nacion que cubre los mares con sus naves de guerra, para ella la propiedad enemiga será buena presa bajo el pabellon neutral, por mas que vociferen los otros estados la inviolabilidad de su bandera, i le atribuyan el derecho de protejer las mercancías hostiles. La industria adelanta a pasos ajigantados; la moral política, apénas. La decencia de las formas externas es el gran progreso de las naciones modernas; la justicia intrínseca es poco mas o ménos lo que ha sido siempre. El hombre extiende cada dia su poder sobre la naturaleza física; ¿tiene mas imperio que ántes sobre sus pasiones i apetitos? Lo que tiene, es mas medios de contentarlos i de ser injusto impunemente.

Es cierto que, así como los escritores positivos se extravían procurando ajustar la práctica a los principios, lo que es a lo que debe ser, los escritores teóricos doblegan demasiadas veces la doctrina a la práctica; es decir que unos i otros pueden contener nociones erróneas. Tal es la condicion del espíritu humano en todos los departamentos del saber. Aquí un físico establece *a priori* un principio falso a que quiere se amolden los hechos; allá otro reduce los hechos a fórmulas inexactas que presenta como leyes naturales. Si semejantes extravíos son mas frecuentes en las ciencias morales i políticas, si no pueden éstas desenvolver sus teoremas en fórmulas aljébricas; si, por lo complicado, lo delicado, lo fujitivo de los fenómenos del entendimiento i la voluntad, no les es dado ofrecer resulta-

dos precisos e indefectibles, este es un defecto inherente a la materia, necesario, irremediable. Pero, provenga de lo que se quiera, ¿quén ha pretendido jamas avasallar la razon a ninguna autoridad humana, por elevada que sea?

El Mercurio se lisonjea de hallar una garantía suficiente contra los abusos del poder, del poder armado con el derecho de intervencion en su mas peligrosa latitud. Esta garantía la encuentra «en la *opinion del mundo*, expresada en parlamentos, bolsas, clubs, juntas populares, periódicos, etc». Pero abramos los ojos, apreciemos los hechos. La opinion del mundo, expresada de ese modo, es una hidra que con cada una de sus cabezas proclama un principio verdadero o falso, una pasion ignoble o jenerosa, un interes que puede coincidir con el de la humanidad o serle contrario; la lejitimidad monárquica en Viena, la omnipotencia democrática en Washington; el sufrajio universal acá, el socialismo allá; tarifas altas, protectoras de las manufacturas domésticas, dicen unas; tarifas bajas, protectoras de la agricultura nacional, responden otras; las máquinas fomentan la riqueza i felicidad de los pueblos, claman éstas; las máquinas hacen la miseria del pueblo, clamorean aquéllas: nada que no se controvierta, desde los primeros principios hasta las últimas consecuencias; aun en cuestiones de interes material, sujetas a la experiencia i al cálculo. ¿I serán las materias de política externa en las que el *mundo* se pronuncie uniforme i constantemente a favor de la buena causa? Vuelva *El Mercurio* al punto de partida, la expedicion de Flóres, i sírvase responder a este dilema: si la *opinion del mundo* no se ha declarado contra un atentado tan escandaloso, no existe tal garantía; i si se ha declarado, i no se ha respetado su fallo, la garantía es impotente. *El Mercurio* se remonta a las nubes, i no le merece la menor atencion lo que estamos viendo i palpando. La *opinion del mundo* hace justicia, no lo negamos; pero un poco mas tarde. El *mundo* ha hecho justicia a la despedazada Polonia: ¿I qué es de Polonia? ¿Qué han dado a ese pueblo heroico las simpatías del *mundo?* Un epitafio honroso.

Cuando escribimos nuestro primer artículo sobre interven-

cion, no habíamos visto, ni hemos tenido todavía la fortuna de ver la obra de Rossi, de que *El Mercurio* ha copiado varios pasajes. Nos alegramos de hallar en ellos una absoluta conformidad entre las ideas de este acreditado escritor i las nuestras. Êl no reconoce el derecho de intervencion armada, sino por excepcion, en casos rarísimos de inminente i manifiesto peligro. En cuanto a la intervencion no armada, no hemos hablado una sola palabra contra ella; ni es ella lo que se llama propiamente *intervencion*. A todo gobierno es permitido abstenerse de tener comunicaciones con otro, si lo juzga conveniente. A todo gobierno es lícito ofrecer sus consejos i sus buenos oficios a dos estados que se amenazan o se hostilizan. A todo gobierno es lícito mediar entre belijerantes, con tal que obtenga la aceptacion de los interesados, i no quiera hacer de la mediacion un arbitraje armado contra la voluntad de ambos o del uno de ellos. Mas allá no hai seguridad ni verdadera independencia sino para los estados poderosos.

(*El Araucano*, años de 1846 i 1847.)



RECONOCIMIENTO

DE LAS REPÚBLICAS HISPANO-AMERICANAS POR LA ESPAÑA

I

Sabemos ya oficialmente que la Federacion Mejicana ha nombrado plenipotenciario para tratar con la España sobre el reconocimiento de su independencia. Venezuela lo ha hecho tiempo há; i aunque revocó la mision del jeneral Montilla, se sabe que fué solamente para poner en su lugar al jeneral Soublett, bien conocido por sus prolongados i relevantes servicios a la causa de la revolucion. El gobierno peruano acaba de nombrar un plenipotenciario con el mismo objeto. Bolivia ha conferido igual encargo al señor Olañeta, su representante cerca del gobierno frances: las cartas recien recibidas de Montevideo nos dicen que el Uruguai se apresuraba tambien a tomar parte en estas negociaciones, enviando un comisionado a España; i es probable que las otras secciones de nuestra América adoptarán una conducta semejante. Este paso ha parecido tan natural i oportuno, que el presidente de los Estados Unidos, despues de haber tomado mucho empeño en acelerarlo, ha ofrecido espontáneamente a nuestro gobierno el apoyo i buenos oficios de la legacion americana en Madrid.

Hai algunos entre nosotros que dudan de la oportunidad i conveniencia de esta medida; pero las razones en que apoyan su modo de pensar no nos hacen gran fuerza. No se trata de hacer la paz con España a toda costa, sino de entablar con

ella las negociaciones a que nos convida, i de que resultará o nó la paz, segun fueren las condiciones que proponga. Si estas condiciones fuesen tales que nuestro honor o nuestro interes no nos permitiese admitirlas, nadie habria que, sin hacerse culpable de traicion a su patria, pensase en comprar la paz a este precio.

La España desea poner fin a la guerra; lo ha declarado a la faz del mundo: asegura que no excluirá base alguna; i el lenguaje de los órganos oficiales de su gobierno ha dado a entender claramente que el reconocimiento de nuestra independencia i soberanía es una concesion acordada ya i resuelta por su parte. Siendo tal el estado de cosas, no dudaremos decir que el gobierno que desechase estas condiciones sin exámen contraeria la mas grave responsabilidad ante Dios i los hombres. La guerra es un modo de existencia que, no solo trae consigo graves males a los belijerantes, sino que turba el órden de la sociedad universal de los pueblos, imponiéndoles obligaciones onerosas, i embarazando su mutuo comercio i correspendencia. La guerra, dice Vattel, es un azote tan terrible, que la justicia sola, unida a cierta especie de necesidad, puede autorizarla, hacerla laudable o a lo ménos ponerla a cubierto de toda censura.

Escuchar al enemigo no es empeñarnos a ojos cerrados a recibir sus propuestas como leyes i a poner nuestra suerte en sus manos. Arménonos de desconfianza; si se quiere, tomemos todas las precauciones posibles para nuestra seguridad; pero oigámosle al ménos; los consejos de la prudencia no se oponen a la humanidad i cortesía que, aun en el ejercicio del funesto derecho de la guerra, distinguen a los pueblos civilizados de los bárbaros i hacen mas gloriosa la victoria.

¿Se dirá que no debemos contar con la buena fe de la España, ni prestarnos por consiguiente a negociaciones infructuosas? Aun en esta suposicion ganaremos mucho dando al mundo una prueba de nuestras disposiciones pacíficas, i haciendo que recaiga sobre nuestro enemigo la odiosidad de una guerra temeraria.

¿Se dirá que no es oportuno el momento? La España no con-

serva una pulgada de terreno en el continente americano; i miéntras ella abriga en su seno la discordia civil, i tiene concentrada su atencion en la ardua empresa de establecer instituciones que concitan la hostilidad abierta o paliada de clases poderosas, en casi todas las nuevas repúblicas reinan la tranquilidad i el órden, están sentadas inalterablemente las bases de su organizacion política, i la diferencia de opiniones rueda solo sobre puntos de una importancia secundaria. La España necesita de la paz exterior mas que nosotros. Sobre todo, la victoria nos ha dejado dueños del campo. No puede haber momento mas oportuno para tratar con un enemigo.

¿Se dirá que el ajuste que hagamos con el gobierno liberal de España pudiera no ser reconocido por el gobierno del pretendiente, si éste triunfase al fin? La suposicion es inverosímil, pero admitámosla. El pacto celebrado con el gobierno de Isabel II nos daria siempre un título de mucho valor a los ojos de todas las naciones que la han reconocido como soberana de España, i sobre todo nos hallaríamos en la misma situacion que ahora; las negociaciones habrian sido infructuosas, pero no habríamos perdido nada.

¿Se dirá que España debe enviar sus ajentes a la Américа i no la América los suyos a España? Respetamos los sentimientos que hacen pensar a algunos de ese modo, pero repetiremos que en esta cuestion de etiqueta todo juez imparcial pronunciará a favor de la España. La guerra no ha destruido las relaciones naturales que tenemos con esta potencia; i desde el momento que ella envaina la espada, le debemos consideracion, i sus desgracias mismas la hacen respetable a nuestros ojos. Ella ha dado en realidad el primer paso, invitándonos públicamente a tratar sin excluir ninguna base de avenencia; ¿qué desdoro habrá en que nosotros demos el segundo? En circunstancias mui diferentes de las actuales, no se tuvo por indecoroso enviar comisionados a Europa con plenos poderes para tratar con el gobierno español. Entónces, ocupada todavía gran parte de la América por tropas enemigas, i cuando no habíamos oído de labios españoles otro lenguaje que el del orgullo i la amenaza, entónces pudo mirarse esta medida como aconsejada por

una política tímida; hoi no hai el menor motivo de pensarlo. Nuestros plenipotenciarios podrán presentarse ante el trono de nuestros antiguos tiranos con la frente erguida, sosteniendo una causa que a su incontestable justicia añade ahora el prestijio de la victoria.

II

El Filopolita ridiculíza el proyecto de la misíon a España como una de aquellas ideas absurdas i frívolas que solo merecen ocupar la atencion de los niños. Las razones en que se funda, despues de cernidas i separadas de las amplificaciones retóricas i de todo lo que para el raciocinio es pura paja, aunque para divertir i deslumbrar no lo sea, se reducen a una sola: somos independientes de hecho; el reconocimiento de la España no nos da título alguno de lejitimacion que haga mas tranquilo i seguro el goce de nuestra independencia.

Pero ¿es cierto que este reconocimiento no produciria ningunos efectos reales? ¿Sería sin él recibida nuestra bandera en todos los puertos de Europa? ¿Podemos tratar con cualquiera de las otras naciones sin embarazo? ¿Tenemos expeditas nuestras comunicaciones aun con la Santa Sede? Es verdad que las naciones de que mas podemos necesitar, o que pueden tener mas influjo en nuestros negocios, nos han reconocido. Pero ¡qué reconocimiento! ¡qué tratados los que han ajustado con algunas de ellas los americanos! A nosotros no nos parece cierto que ocupemos en la jerarquía política, como dice *El Filopolita*, un lugar semejante al de los demas pueblos de la tierra que se llaman naciones. Los Estados Unidos de América son acaso la única potencia que nos ha reconocido verdadera i cordialmente; i sin embargo aun los Estados Unidos de América se ven en la necesidad de reconocer, ostensiblemente a lo ménos (i aquí lo ostensible es lo real), los derechos de soberanía de la España. Los Estados Unidos, que probablemente resistirian cualquiera pretension ambiciosa de las otras potencias sobre la América, serian meros espectadores de las tentativas de España. Lo mismo harian a su vez la Inglaterra i la Fran-

cia. En cuanto a las cortes de *obediencia pasiva* i *derecho divino*, ya se deja entender que serian algo mas que espectadoras, si pudiesen, i que favorecerian a la España, como la han favorecido algunas veces, con algo de mas efectivo que los buenos deseos. *El Filopolita* no negará que todas, todas las naciones, sin exceptuar una sola, reconocen todavía a la España como soberana de las Américas, i que, por consiguiente, en todo lo que concierne a la España, estamos fuera de la proteccion del derecho público. Si *El Filopolita* cree que semejante estado no envuelve ningun peligro; que la impotencia de España es eterna; que nada puede por sí ni auxiliada de otras naciones; que las nuevas repúblicas americanas inspiran mas simpatía que la España en las cortes monárquicas de Europa, que le deben en cierto modo su existencia; si cree que, en esta éra de revoluciones i vicisitudes, no vendrá jamas el dia en que las pretensiones de España sean, en manos de ésta o de alguna otra nacion mas poderosa que ella, un instrumento peligroso contra la independencia, o contra las actuales instituciones de América; es consiguiente que crea que nada nos falta, i que la legacion a España tiene por objeto una pura ceremonia diplomática que carece de todo valor real.

La España no tiene medios para subyugarnos, dice *El Filopolita*. Es verdad; pero tiene medios para hostilizarnos. Una costa inmensa i despoblada presenta infinidad de puntos vulnerables. ¿Será imposible que la España se apodere de algunos, no para retenerlos ni subyugarlos, sino para hacerse de prendas con la mira de recabar de nosotros condiciones mas favorables que las que estamos dispuestos a concederle ahora? *El Valdiviano* ha dicho cuerdamente que no hai enemigo débil. No hacer la paz con el nuestro, cuando podemos negociarla sin humillacion; i exponernos a comprarla despues con sacrificios (como ciertos estados de América han estado alguna vez dispuestos a comprarla), nos pareceria, en un gobierno de cuya fidelidad a la patria estuviésemos seguros, el colmo de la insensatez. Este es un asunto en que todo debe preverse i en que no se puede errar por exceso de precaucion. Va en ello la suerte de la jeneracion presente i de las futuras. ¿I qué se

aventura despues de todo, tratando con el enemigo? Nada absolutamente. Si se hace con él una paz honrosa, mejoraremos de condicion; si nó, habremos dado a lo ménos una prueba de nuestras disposiciones pacíficas, i nos quedaremos como estábamos.

Que la posesion de hecho i la de derecho son una misma cosa en política; que en el mundo la fuerza se burla de los derechos, i los derechos sin el poder no sirven de nada, son temas fecundos sobre que se pueden decir cosas mui bonitas en el estilo satírico i declamatorio. Sin embargo, la injusticia, aun en el órden actual de las cosas humanas, es la excepcion. La justicia es la regla jeneral, porque es la condicion necesaria de las sociedades; i cuando decimos justicia, entendemos la que está revestida de aquellas formas i solemnidades, que, tanto en el derecho internacional, como en el civil, son indispensables para su autenticidad i sus efectos externos. Aun las potencias de primer órden se apoyan en formas i solemnidades. ¿I nosotros nos creeremos bastante fuertes para despreciarlas?

Si la distincion entre el hecho i el derecho es una de aquellas fruslerías escolásticas que *la marcha de la civilizacion i las luces del siglo* han relegado a los espacios imajinarios, confesamos sin rubor nuestra ignorancia. Sírvanos de disculpa la opinion de todos los jurisconsultos i publicistas, i el ejemplo de las naciones que se han hallado en nuestro caso. A la Holanda no le pareció que le estaba de mas el reconocimiento de España: bastante hizo para obtenerlo; i no se contentó con ménos que con la renuncia solemne del monarca español en el artículo primero del tratado de Munster.* Tanto empeño

* «Primeramente el dicho señor rei declara i reconoce que los dichos señores estados jenerales de los Países Bajos Unidos, con todos los países, villas i tierras que les están asociados, son estados libres i soberanos, sobre los cuales el dicho señor rei no pretende nada, i ni ahora ni en adelante, por sí, o sus herederos i sucesores, pretenderá jamas cosa alguna; i que en virtud de esto consiente en ajustar con los dichos señores estados, como lo hace, una paz perpetua bajo las condiciones que siguen.» (Tratado de Munster de 30 de enero de 1648, entre la España i las Provincias Unidas.)

puso en ello que, segun dice Muller (i *El Filopolita* sabe bien qué clase de historiador es Muller), «luego que logró ser reconocida por la España como república independiente, creyendo que no tenia ya motivo para continuar en la guerra, hizo con aquella potencia una paz separada, en que la Francia su aliada no tuvo parte.» I téngase presente qué papel hacía la Holanda por aquel tiempo en el mundo. Era la primera potencia naval, i la aliada íntima de los estados protestantes i de la casa de Borbon. Su pabellon tremolaba sobre todos los mares i era conocido i respetado de las naciones mas bárbaras i remotas. Tenia ricos establecimientos en las Indias Orientales i Occidentales. Su poder era en realidad superior al de la misma España. I con todo eso no creyó degradarse recibiendo de ella el reconocimiento de una soberanía que habia gozado de hecho por cerca de un siglo.

Los Estados Unidos de América no miraron tampoco como una formalidad ociosa, o como una degradacion, el reconocimiento de la Gran Bretaña.* Los comisionados americanos encontraron algunas dificultades sobre este punto, aun cuando la Inglaterra estaba ya convenida en la paz, i sin embargo insistieron como condicion indispensable en este reconocimiento; i fué tal el ansia con que lo recibieron, que, recelosos de algun embarazo por causa de las pretensiones de la Francia su aliada, le ocultaron los preliminares de paz hasta despues de firmados, contraviniendo a las instrucciones del congreso. Uno de estos comisionados americanos era Franklin; i no le contaremos seguramente en el número de los desalumbrados que dan importancia a bagatelas.

Estos casos, a que pudiéramos añadir otros que por mas re-

---

* «Su Majestad Británica reconoce a los dichos Estados Unidos, es a saber, la Nueva Hampshire, Massachussetts-Bay, etc., por estados libres, soberanos e independientes, tratando con ellos como tales, i renunciando por sí, sus herederos i sucesores toda pretension al gobierno, propiedad i derechos territoriales de los mismos o de cualquiera parte de ellos.» (Artículos povisionales de paz entre la Inglaterra i los Estados Unidos, Paris 30 de noviembre de 1782, i tratado definitivo de 30 de setiembre de 1783.)

cientes no es necesario recordar, manifiestan, si no estamos equivocados, que lo que *El Filopolita* llama una fórmula vana, es moneda corriente, que tiene valor en las conferencias i protocolos de la diplomacia europea; i no podemos negar que la vieja Europa con todas sus rancias preocupaciones i sus resabios feudales i peripatéticos, pesa algo en la balanza del mundo.

A vista de la extrañeza que la legacion a España ha causado a *El Filopolita*, no parece sino que esta fuera una ocurrencia peculiar a Chile, i que las otras repúblicas americanas no hubiesen creído honroso, oportuno i naturalísimo este paso. Es verdad que en Colombia se declamó mucho al principio contra la mision a España; i que por allá se hizo tambien bastante ruido con la «impotencia de España,» i «la posesion de hecho,» i «la victoria,» i «los godos.» El senado desaprobó la mision del jeneral Montilla, se revocaron los poderes de este ilustre patriota; pero fué para poner a toda prisa otro plenipotenciario en su lugar.

Nada, pues, alcanzamos a ver ni de extravagante, ni de inusitado, ni de intempestivo, en la conducta del gobierno de Chile. Si algo la distingue, es la franqueza con que, pudiendo tomar esta medida por sí solo, la ha consultado con la lejislatura i ha puesto las bases de la negociacion en noticia de todos.

III

Tenemos a *El Filopolita* por escritor de buena fe, i no vacilamos en darle crédito cuando asegura que el bien público, i el loable deseo de que se decida con pleno conocimiento de causa la medida de la legacion a España, son los únicos móviles que han guiado su pluma. Pero, si es así, como lo creemos, ¿no debiera abstenerse de expresiones que desnaturalizan la cuestion, i parecen escojidas de propósito para dar una idea poco exacta de la medida i presentarla bajo un aspecto odioso? *Impetrar* es obtener una gracia que se ha solicitado con ruegos; i nadie ha pensado en rogar a España. Ella ha manifestado los primeros deseos de paz; ella ha dado en realidad el primer paso. Acer-

carnos a ella; poner a prueba la sinceridad de su gabinete; ajustar con él una paz honrosa, como la que coronó la independencia de Holanda i de las colonias británicas, o desengañarle, si se alimenta todavía de ilusiones; ¿es esto lo que llama *El Filopolita impetrar* el reconocimiento, i lo que ántes habia llamado *humillarse?*

Se objeta la poca estabilidad del gobierno de la reina Cristina. La objecion sería fundada si por nuestra parte aventurásemos algo. Si fuésemos, por ejemplo, a comprar la independencia con uno o dos millones de pesos, se nos podria decir con alguna razon: «aguardemos a que haya en España un gobierno sólido; no hagamos un sacrificio costoso ántes de estar seguros de que producirá el fruto deseado. Si triunfa el infante don Cárlos, habremos perdido ese dinero, i vendrá a ser insubsistente i nulo el reconocimiento de la reina Cristina.» Pero, en el caso presente, ¿qué valor tiene esta objecion? ¿Hai alguna regla de prudencia o de honor que nos prohiba tomar una medida de que en una hipótesis puede resultarnos un bien i en la hipótesis contraria no nos resulta el menor mal? El honor no nos lo prohibe, i la prudencia nos lo manda.

«Pero semejante reconocimiento, dice *El Filopolita,* no nos sería decoroso, porque en la diplomacia europea parecerá concedido en fuerza de las circunstancias.» No sabemos cuál sea la teoría de la diplomacia europea; pero sabemos bien cuál ha sido siempre su práctica: espiar con sagacidad las circunstancias, i aprovecharse diestramente de ellas para lograr sus fines, aun cuando le han faltado los títulos de razon i justicia que favorecen al nuestro. Ademas ¿quién pone a la España en la alternativa de reconocernos o de perecer? Ella está, por lo que hace a nosotros, en plena libertad para tomar el partido que guste. Reconociéndonos, gozará de nuestro comercio; negándose a ello, seguirá existiendo como ha existido estos veinte años. ¿Por qué no ha de ser este tan buen tiempo, como otro cualquiera, para tratar con ella, sin contravenir a la jenerosidad caballeresca que nos recomienda *El Filopolita?*

El lenguaje de Martínez de la Rosa i de los otros ministros en los debates de las cortes, ha sido, a nuestro modo de ver, su-

ficientemente explícito. El reconocimiento de la independencia se ha indicado de una manera que no da lugar a terjiversaciones. En la carta al señor Jestal de Montevideo (que puede mirarse como dirijida a los gobiernos de América), dice bien claro el presidente del consejo que no se piensa en excluir base alguna. El gobierno de los Estados Unidos, que tiene mui buenos medios de saber lo que pasa, i de sondear los planes políticos del gabinete español, lo ha entendido así. Los ministros de las repúblicas americanas en Paris i Lóndres han formado el mismo concepto. ¿No es esto suficiente para salvar al gobierno de la nota de lijereza? No censuramos el escepticismo de *El Filopolita*. Dude en hora buena. Nosotros tampoco prestamos una fe ciega a la diplomacia europea. Lo que decimos, es que, aun considerando como dudoso el resultado de las negociaciones, no hai motivos para rechazarlas. Si tienen buen éxito, ganamos; si no lo tienen, no perdemos; al contrario, pondremos nuestra causa de mejor semblante; el enemigo habrá dado una prueba mas de su terquedad e injusticia; i nosotros, tratándole decorosa i cortesmente, mereceremos la aprobacion de *El Filopolita* mismo, i de todo hombre que sepa distinguir entre la dignidad modesta i la plebeya altanería, entre el patriotismo verdadero i aquel otro simulado i falso, cuyo distintivo es la jactancia i la fanfarronada.

No insistiremos sobre lo dicho en nuestro artículo anterior acerca de la impotencia de España. Las hostilidades no tienen por único objeto la conquista. Una provincia, una plaza, una isla desierta son prendas de mucho valor en la guerra, aun cuando no se piensa en establecimientos permanentes. La fortuna de las armas estará siempre a nuestro favor: no lo dudamos. Pero ¿se puede en buena política o en buena moral desperdiciar la coyuntura de una paz honrosa, por la esperanza de una victoria, cualquiera que sea su brillo?

No tenemos mas espacio para continuar nuestras reflexiones. Volveremos otra vez a este asunto, i contestaremos a las de *El Filopolita* que se dirijen particularmente a nosotros. Solo nos detendremos en exponer el sentido (segun nosotros

lo concebimos) de la cláusula 4.ª del mensaje a las cámaras, que le ha parecido contradictoria con las tres anteriores.

La cláusula misma satisface anticipadamente al reparo de *El Filopolita.* Sea que las estipulaciones mercantiles se incorporen en un mismo tratado con las otras, o que formen una convencion separada, el congreso ha de ratificar unas i otras; i si adopta la opinion del ejecutivo, no dará valor a los pactos comerciales en caso de no obtenerse el reconocimiento o de obtenerse bajo condiciones inadmisibles. «La cuestion política no debe separarse de la mercantil.» Luego ni el plenipotenciario, ni el gobierno, ni el congreso deberán separarlas. El que se hagan dos tratados distintos o uno solo, no influye en nada, siempre que esté al arbitrio del congreso sancionar los dos o ninguno.

El sentido de la cláusula 3.ª (que talvez no está redactada con suficienteclaridad) es lo que puede haber dado motivo al conceptode *El Filopolita.* Cuando se dice que *la cláusula anterior no excluye la celebracion de tratados comerciales de beneficio mutuo*, nos parece que no quiso decirse que pudiesen ajustarse tales tratados sin embargo de que el congreso rechazase los otros por contener condiciones onerosas o por otro motivo. La mente del gobierno, si no nos engañamos, ha sido diversa. Ha querido explicar la cláusula 2.ª por medio de la 3.ª, sentando desde ahora que no se entiende por condicion onerosa la concesion de ventajas comerciales en cambio de otras equivalentes.

IV

Las bases propuestas en el mensaje del presidente a las cámaras para la negociacion de un tratado con España, no nos presentan, por mas que las examinemos, la contradiccion de que las acusa *El Filopolita.* Lo único en que convenimos sin dificultad, es que la cláusula 6.ª pudo redactarse con alguna mas claridad, diciendo: «No se entenderá por condicion onerosa la celebracion de tratados comerciales de beneficio mutuo.» Estamos ciertos de que tal ha sido la mente del gobierno, i nos inclina-

mos a creer que por parte de la administracion no habria ningun embarazo para que se diese esta forma a la cláusula.

Suponiendo, pues, que su valor es éste, no vemos ni aun sombra de contradiccion entre ella i las anteriores, ni alcanzamos a comprender cómo pudiera alterarse el órden de los artículos sin oscurecerlos. Siéntase primeramente que «el congreso no aprobará tratado alguno de paz en que no se reconozca la independencia i soberanía de la nacion chilena.» Como este reconocimiento pudiera otorgarse bajo condiciones onerosas, se declara a renglon seguido que, si las hai, no se ratificarán.

Pero este término *condicion onerosa* necesitaba explicarse. Un tratado comercial de beneficio mutuo es en rigor un contrato oneroso, como lo es todo contrato de permutacion, aun el mas equitativo, i aun aquél en que se da una cosa por otra de mayor precio. Era, pues, necesario, a nuestro entender, explicar el término, declarando que no se tendrá por condicion *onerosa* un pacto comercial de beneficio mutuo; es decir que, si se hace la paz con España (reconociéndose por supuesto la independencia i soberanía de Chile), i si se ajusta al mismo tiempo una convencion de comercio en que se hagan algunas concesiones a España a trueque de otras equivalentes, estas concesiones no se mirarán como comprendidas en la prohibicion del artículo 4.°

Hasta aquí se ha hablado de paz, reconocimiento de independencia, i condiciones de este reconocimiento. Pero ¿puede, sin esa paz i ese reconocimiento, celebrarse un convenio comercial, que, dejando pendiente la cuestion política de soberanía, abra nuestros puertos a la bandera española? Los artículos anteriores hasta el 5.° nada dicen de esto. El 6.° remueve todo motivo de duda declarando que *la cuestion política no debe separarse de la mercantil.* Esto nos parece, no solo exento de contradiccion, sino conforme al órden natural de las ideas. Aun cuando en los artículos anteriores hubiese algo de ambiguo, ¿cómo pudiera, sin echar por tierra el artículo 6.° que garantiza la solucion simultánea de las dos cuestiones, cómo pudiera, decimos, hacerse o ratificarse un tratado comercial, dejando en suspenso la condicion *sine qua non* de la paz? O estamos

mui alucinados, o los reparos de *El Filopolita* carecen de fundamento.

El Filopolita propone que se suprima el artículo 5.°. A nosotros nos parece que no está de mas ninguna explicacion que conduzca a que todos nos entendamos, i a que no se tome un término ambiguo en una acepcion que ataria las manos del gobierno i congreso aun para celebrar tratados de que resultaran conocidas ventajas, que no fuesen del todo gratuitas.

Esto por lo que toca al tratado, suponiendo que llegue el caso de celebrarlo. Volvamos a la conveniencia i oportunidad de las negociaciones, punto en que tampoco tenemos la fortuna de que nuestro liberal e ilustrado adversario piense como nosotros. *El Filopolita* insiste en que el reconocimiento de la España es una cosa de pura fórmula; pero no se toma la pena de contestar a las razones que expusimos en otro número, probando de que no es pura fórmula la que ha producido i produce efectos reales i prácticos, i lo que naciones mas poderosas que nosotros, con mas medios de defenderse i de ofender a sus antiguas metrópolis, han considerado como importante i necesario. Lo primero sin duda es tener la justicia de nuestra parte. Pero esto no basta; el triunfo de nuestra causa consiste en que su justicia sea reconocida de todos; i no puede serlo sin el reconocimiento de España, porque en el foro externo de las demas potencias, la España es soberana de derecho i tan libre todavía para hacer con nosotros cuanto pueda i quiera, sin que nadie pueda estorbárselo, como ántes de la insurreccion americana. Este es el verdadero estado de las cosas; i los que crean que la Inglaterra, la Francia i los Estados Unidos nos reconocen, como reconocen, por ejemplo, a la Suiza o al Portugal, se engañan mucho.

La diferencia entre el hecho i el derecho i entre la justicia interna i la justicia reconocida, es en realidad de mayor importancia en las relaciones internacionales que en las de ciudadano a ciudadano. La razon es clara. En el órden civil, el que tiene justicia recurre a un tribunal que le ampare en el goce de sus derechos. Pero en la sociedad universal de que son miembros las naciones no hai una autoridad superior que decida las con-

troversias; i el derecho, una vez reconocido, no espira, sino cuando su dueño lo abandona.

El Filopolita duda de la disposicion de España a reconocernos, i glosa la parte mas débil de las declaraciones de los ministros españoles, desentendiéndose de lo demas. En cuanto a la carta a don José Jestal, es cierto que no tiene las solemnidades de un documento oficial. No liga al gabinete español; pero descubre el modo de pensar del gabinete i compromete personalmente a su primer ministro. Martínez de la Rosa echaria sin duda una mancha sobre su reputacion como ministro o como hombre de honor si abiertas las negociaciones nos dijese: «el gabinete de la reina excluye la base de la independencia.»

Convenimos en la posibilidad de que este ministro i los otros ministros no permanezcan en el gabinete, o de que muden de opinion, o de que propongan condiciones inadmisibles o de que triunfe don Cárlos, etc., etc. Pero, en cambio de estas posibilidades, admítanse tambien las contrarias. Si se verifican las primeras, nada perdemos; si las segundas, ganamos. ¿Qué aconseja la prudencia?—Tememos fastidiar a nuestros lectores repitiendo tantas veces lo mismo. Pero ¿se ha contestado a ello una sola?

Ántes de terminar, no podemos ménos de decir algo en órden a las reflexiones que hace *El Filopolita* en su número 2 sobre los ejemplos que nosotros citamos de la Holanda i los Estados Unidos de América. Nuestro intento era demostrar que estas potencias no miraron el reconocimiento de España como una formalidad insubstancial. Lo que dice *El Filopolita,* probará a lo sumo que la Holanda tuvo mas de un objeto para celebrar la paz con España. Pero, entre todos estos objetos (si merece algun crédito Muller), fué mui principal el reconocimiento de su existencia política. ¿No se deduce de aquí que semejantes reconocimientos valen algo i no son unas meras solemnidades, que pueden omitirse sin peligro?

Nuestras circunstancias son tan análogas a las de la Holanda en aquel tiempo, que al recorrer la historia de las negociaciones de Munster no hemos podido ménos de admirar la

identidad con que se reproducen en el mundo las escenas del gran drama político, i lo poco que hai de nuevo en las discusiones de los pueblos i de los gabinetes, cuando se les quita la corteza de los términos i frases de moda. Los enemigos de la paz vociferaban entónces, como ahora, la ambicion de España, su odio inextinguible a los principios de libertad civil i relijiosa, su falta de sinceridad, el peligro de sus manejos i tramas ocultas, la imprudencia de abrir el seno de las Provincias Unidas a un adversario tan irreconciliable i tan pérfido, etc., etc. Hoi se habla un poco mas acerca de los derechos del hombre i se citan ménos textos del Viejo i Nuevo Testamento en los folletos políticos. A esto se reduce casi toda la diferencia.* Si falta la identidad de circunstancias es bajo otro respecto: que la Holanda era entónces una potencia de primer órden, i tenia mucho ménos motivo que nosotros para dar importancia al reconocimiento de España.

Que los comisionados del congreso americano pudieron haber allanado algo la cuestion desentendiéndose de esta formalidad, i que sin embargo insistieron en ella, es otro hecho indubitable, de que damos por garante al congreso mismo, que escribia de este modo a los comisionados en 25 de marzo de 1783: «Se aprueba la firmeza que habeis manifestado en no querer tratar sin el *expreso* reconocimiento de la independencia.»** Si esto no es dar importancia a lo que *El Filopolita* llama *fórmulas vanas*, ¿qué es?

Pero «en aquellos tiempos dominaban otras ideas; habia errores erijidos en principios; no se respetaban los derechos del hombre ni se conocian los de los pueblos,» etc. Los derechos de los hombres i de los pueblos son mejor conocidos; los hechos han variado poco de carácter. Todavía resuenan en nuestros oídos los acentos moribundos de la Polonia, a quien los gobiernos constitucionales de Europa, contentándose con vanas in-

* Véase en las *Negociaciones secretas de Munster i Osnabruc*, tomo IV, pájina 297, el «Discurso de un sujeto desinteresado sobre la paz entre el rei de España i los Estados Jenerales.» Este papel es del año 1647, i el tratado se celebró en el siguiente.

** *Código Diplomático de los Estados Unidos*, tomo II, pájina 483.

tercesiones i votos estériles, no osaron alargar una mano amiga en su agonía. El oríjen divino de la potestad real es por desgracia un dogma que se profesa actualmente en la gran mayoría del mundo. La Santa Alianza no es una cosa de que tengamos noticia por tradicion de nuestros abuelos. Recuérdese la invasion francesa de España en 1823, i vuélvanse los ojos a Italia.

«No debe temerse (dice *El Filopolita*) la cooperacion de las potencias de Europa a las hostilidades que pudiese intentar la España con el designio de sacar ventajas *para sí sola.*» Mui bien; pero ¿no deberá temerse que la España, desesperada de recobrar el todo para sí, consintiese en hacer partícipes a dos o tres de las otras potencias, que le prestasen a este precio su ayuda? Aunque la suposicion en el estado actual de las cosas parezca inverosímil, nos va en ello demasiado para que no procuremos ponernos al abrigo de todo jénero de continjencias.

(*Araucano*, año de 1835.)



ÍNDICE

CAPÍTULO III.—DEL TERRITORIO

CAPÍTULO IV. —DEL DOMINIO, EL IMPERIO I LA JURISDICCION

CAPÍTULO V.—DE LOS CIUDADANOS I LOS EXTRANJEROS

CAPÍTULO VI.—DEL DERECHO COMERCIAL I MARÍTIMO EN TIEMPO DE PAZ

CAPÍTULO VII.—DE LOS CÓNSULES

CAPITULO VIII.—DE LOS TÍTULOS I DE LAS PRECEDENCIAS

CAPITULO IX.—DE LOS TRATADOS

CAPITULO X.—INTERPELACION DE LOS TRATADOS, LEYES I OTROS DOCUMENTOS

CAPÍTULO XI.—DE LOS MEDIOS DE EVITAR UN ROMPIMIENTO ENTRE LAS NACIONES

PARTE SEGUNDA. ESTADO DE GUERRA

CAPITULO PRIMERO.—CONSIDERACIONES JENERALES RELATIVAS A LA GUERRA

CAPÍTULO II.—EFECTOS INMEDIATOS DE LA GUERRA

CAPÍTULO III.—DE LAS HOSTILIDADES EN JENERAL I DE LAS HOSTILIDADES CONTRA LAS PERSONAS

CAPÍTULO IV.—DE LAS HOSTILIDADES CONTRA LAS COSAS DEL ENEMIGO EN LA GUERRA TERRESTRE

CAPÍTULO V.—DE LAS PRESAS MARÍTIMAS

CAPÍTULO VI.—DE LA BUENA FE EN LA GUERRA

CAPÍTULO VII.—OBLIGACIONES I DERECHOS DE LOS NEUTRALES

CAPÍTULO VIII.—RESTRICCIONES IMPUESTAS POR EL DERECHO DE LA GUERRA AL COMERCIO NEUTRAL ACTIVO I PRINCIPALMENTE AL MARÍTIMO

CAPÍTULO IX.—DE LAS CONVENCIONES RELATIVAS AL ESTADO DE GUERRA

CAPÍTULO X.—DE LA GUERRA CIVIL I DE OTRAS ESPECIES DE GUERRA

PARTE TERCERA.—DERECHOS I FUNCIONES DE LOS AJENTES DIPLOMÁTICOS

CAPÍTULO PRIMERO.—DE LOS MINISTROS DIPLOMÁTICOS

CAPÍTULO II.—DE LAS FUNCIONES I ESCRITOS DIPLOMÁTICOS

OPÚSCULOS

SOBRE DERECHO INTERNACIONAL



ERRATA NOTABLE

Entre las pájinas 336 i 353 hai diezíseis que llevan equivocadamente los números 373 a 388 inclusive, debiendo corresponder a los números 337 a 352 inclusive. Este error, que solo es de foliacion esclusivamente, no afecta en nada el perfecto órden de la colocacion de las pájinas.



